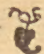
IACOBI CVIACII
I. C. COMMENTARII IN XI. TITVLOS PANDECTARVM,

*

Quorum catalogus ſequenti pagina habetur.



Ad ampliſſimum virum D. Ioannem Monlucium Epiſcopum & Comitem Valentinum Dienſem.



Catalogus titulorum.

AMPLISSIMO ET DOCTISSIMO VIRO D. IOANNI MONLVCIO EPISCOPO ET COMITI VALENTINO DIENSI, IAC. CVIACIVS S.

*



VÆ in hac schola, cuius præcipua cura tua est, de iure ciuili docui, neq; iuuentuti debere diutius, neq; alium quàm te ad ea probanda arbitrum deligere possum. ac primùm si cur ea debeam, fortasse quæras, multæ causæ sunt, quas nisi ex meipso & aliqua in docendo accuratione fideq; mea penderent, mihi non esset graue commemorare. Illas statim dixero libentius propter quas te solum arbitrum fero. Non amplectitur facilè iuuentus nostra, cui ad vsum forensem & ad capessendam Rempub. instruendæ damus operam, quæ ex hac doctrina traduntur, nisi commendauerit ea aut vulgi adsensus quidam, aut, quod melius est, clarissimorum & spectatissimorum virorum auctoritas: ac sicuti rudes nummorum æstimatores, quibus quid adnumeratur, non antè sibi satisfactum putant, quàm per mensarium aliquem explorarint, an probi sint nummi: meritò item iuris studiosi si quid quis ex hac scientia promat, id priusquàm in arcam congerant, probari à probatis exposcunt. Ego verò ea in re nunc quem alium præter te mihi probatorem deposcam, non habeo. Frustra obtrectatorum, si qui sunt qui nostris eant itineribus, iudicium requiram. Frustra aduersariorum qui à nostris deuia sectantur. συρφετώδη illum gregem Doctorum dico, qui nos nostrámve docendi rationem aspernantur, abhorrent, nec secus ac sanguinem viperinum pestemq; vitant. Scio non deesse alios, qui virtute & eruditione plurimum præstant, quos iure sumere, reijcere non nisi iniuria possim. Ceterùm quem ex his anteponam tibi, non video. Eis solum te multo æquius omnibus honoribus prætulero. nam vt circumspiciam omnia, quæ in eo desiderantur, cuius iudicium expetitur, nec auctoritate par tibi quisquam in Reipub. maximis grauissimisq; causis iamdiu cognito & probato, nec cui de iuris scientia, vt de ceteris disciplinis limatius iudicium maiorq; earum facultas existat, nullus qui veræ pietatis ac

religionis, splendidius lumen Reipub. nostræ præbeat, porrigat, tendat. Te igitur ceteris, vt posui suprà, honoribus omnibus meritò prætulero. Tu viciβim si libenti animo huiusce rei arbitrium susceperis, & hæc quæ ex schola tua prodeunt, tua sententia comprobaueris, equidem currum nullum, infulam, lauream nullam cum vno verbo tuo cum mea laude coniuncto comparauero, idem illud & studiosis omnibus erit, sat scio, ὥσπερ τὶς θέμιστος ψῆφος. *Quod vt facias, quia maximè cupio, sic abs te, Ampliβime Domine, maximopere contendo. Vale. Valentiæ Cauarum IIII. Kalendas Augusti 1559.*





IACOBI CVIACII I. C. AD TITVLVM D. DE IN INTEGRVM RESTITVTIONIBVS, COMMENTARIVS.



A DEFINITIONE restitutionis in integrum incipiendum est, quam sic Paulus statuit lib. I. Sent. In integrum restitutio, est redintegrandæ rei vel causæ actio. Verùm quid est res, quid causa? An res lis est? plerumque enim restitutione lites renouantur: & sic quæ lis inofficiosi dicitur in l. pater. ʃ. de collat. do. res dicitur in l. Pap. §. si quis post. ʃ. de inoff. testa. & coniunctim res vel lis in l. si defunctus. C. de suis & leg. lib. vt in veteribus actionibus, QVAM REM SIVE LITEM DICERE LICET. Dubitatum enim olim fuit inter prudentes, vtrùm rem, an litem dici oporteret. Causa verò, an est hypothesis, siue negotium, ex quo lis nondum vlla est? vt in l. causas. C. de transac. vbi *Causas vel lites*, id est, hypotheses vel actiones. Omnis enim trãsactio aut de actione est, aut de hypothesi ex qua actio esse potest. Sic in l. acta. ʃ. de re iudic. *negotium vel lis*, apud Plautum in Aulul. *negotium aut res*. Enimuerò vt longè aliter rem causamq; in definitione Pauli accipiamus, Isidorus facit: qui lib. 5. Etymol. tradita ex Paulo integri restitutionis definitione ex quodam alio auctore bono statim hæc subiicit, Res redintegratur, quæ vi ablata atque extorta est, Causa redintegratur, quæ expleta non est. Hic igitur erit definitionis sensus, Restitutione in integrum non tantùm rem perfectam, vt puta datam, redintegrari, sed etiam imperfectã, id est, causam, vt si promissa sit res non data. l. 9. §. sed quod prætor. ʃ. tit. prox. Et ex his quidem hoc etiam liquet in l. j. C. per quas pers. nob. adq. redintegratæ rei vindicationẽ restitutionem rei significare, quam is, exempli gratia, paciscitur, qui legem commissoriam dicit, quandoquidem ex ea conuentione solet venditori vindicatio dari. l. vlt. ʃ. de lege com. l. commissoriæ. C. de pac. inter emp. & vend. Sed quod Paulus ait restitutionem in integrum actionẽ esse, quemadmodum se habeat, nunc videamus. Huius edicti sex sunt clausulæ. Ex prima datur propria actio, restituitur & pristina. Ex secunda est propria actio, vel arbitrio iudicis restituitur pristina si qua sit: sed propria illa quæ datur, famosa est, & in summa hæc sunt in hac restitutionum quæstionẽ singularia, vt sit vna tãtùm restitutio famosa, vna perpetua, vna non actio, sed extraordinaria persecutio. Et ex tertia clausula extra ordinem executio fit cognitione prætoria: Et ideo Prætor in edicto non ait, IVDICIVM DABO, vel RATVM NON HABEBO, sed, ANIMADVERTAM. Ex parte quarta creditori in debitorem capite minutum pristina actio restituitur rescissa capitis deminutione, ea quæ actio perpetua est. Ex quinta quoque præsentibus contra absentes, & absentibus contra præsentes pristina actio in integrum restituitur, & ob id rescissoria dicitur. Omnis enim actio restitutoria, rescissoria est & vtilis. Porrò ex vltima clausula est etiam iure actionis restitutio in integrum ob id quod factum est futuri iudicij euitandi causa. Rectè igitur restitutio definitur actio. namque omnis restitutio actionum & formularum executionem habet, excepta tertia, quæ extraordinario iure expediri solet, quæ & ipsa actionis verbo comprehendi potest, sicut interdictum, præiudicium, cautio prætoria, ius dicendi nullum: & lis dicitur in l. si intra. C. de in int. rest. minor. l. si filius. ʃ. de minor. & actio in l. etiam si. §. vlt. ʃ. eod. tit.

AD L. I.

Vtilitas.] Vtilitas parens est æquitatis. qui igitur ab vtilitate edictum commendat, & ab æquitate commendat.

Plurifariam.] Variis ex causis: puta metu, dolo, ætate, absentia, capitis minutione, iusto errore.

Captionem.] Potest esse captio sine dolo, vt fraus. l. iurisgentium. §. sed si fraudandi. ʃ. de pac. Non omnis qui captus est, & deceptus est.

 A

AD L. II.

Status mutationem.] Status mutatio est capitis minutio.l.1.ꝟ.de cap.min.Per causam autem solius capitis minutionis non restituitur aduersus eam is, qui capite minutus est, nisi fortè ætatis vel alia causa subsit, vt in l.3.§.si quis.ꝟ.de minor.qua in re fallitur Constantinus lib.1.Epit.Sed creditori in debitorem minimam capitis minutionem passum, actio per eam minutionem sublata restituitur.l.2.ꝟ.de cap.min.

Iustum errorem.] Sumatur exemplum ex §.si quis agens. Instit.de act.l.semper.§.sed & si is sit locus.ꝟ.Quod vi aut clam.l.1.§.vltim.ꝟ.Quod fal.tut.auct. Et hic obseruandum est edictum illud Quod falsò tutore auctore, Vlpianum & Paulum XII. ad edictum tractasse, in quo & de aliis restitutionum causis. B

AD L. III.

Restitutiones causa cognita à Prætore dantur, id est, si iusta esse videatur, vt est in edicti parte secunda & quinta. Itaque & tribunal exigunt & præsentiam aduersariorum.Paulus lib.1.sent. *Integri restitutio*, inquit, *plus quàm semel non est decernenda, ideoq; causa cognita decernitur.* Hinc quæritur, an is, cui mandauit Prætor iurisdictionem, restitutiones dare posit. Et ex eis quidem partibus edicti quibus propriè actiones dantur, non dubito quin posit.nam actionum iudicumq; datio vrbanæ iurisdictionis est.l.imperium.ꝟ.de iurisd.l.sed & si per prætorem.§.per magistratus.ꝟ.ex quib. cau.ma.l.si cuius.§.sed si inter duos.ꝟ.de vsufr. Ex parte tertia adolescentes ab eo in integrum restitui non posse existimo, quoniam ea res Prætoriam cognitionem exigit, sed cùm eam ipse sibi Prætor reseruauerit, non necessitas iniunxerit, non abs re postea à Iustiniano definitum est, & hanc posse mandari, mandataq; iurisdictione transire.l.vlt.C.vbi & apud quem. Potest igitur & pedaneis iudicibus & magistratibus municipalibus mandari, nec verò aliter quàm ex mandato magistratus municipalis in integrum restituere potest.l.ea quæ.ꝟ.ad munic. C

Veræ.] Non male Ioannes veræ, id est, iustæ.Liuius lib.40. *Verius fuisse Coss. quorum prouincia esset, quàm se quid ereptum esset decernere.* Tullius pro Murena *Negat verum esse allici beneuolentiā cibo.* Sic verum pretium, id est, iustum.l.2.C.de resc.vend.

AD L. IIII.

Actio de dolo ob rem minimam non datur: quia cùm famosa sit, ea parcissimè vtendum est.l.9.§.vlt.ꝟ.de dolo. Aliæ restitutiones quæ honestæ sunt, ob rem minimam dantur, nisi rei maiori præiudicium faciant. quod quemadmodum fiat, sumpto exemplo ex l.fundum.& l.rem maioris.ꝟ.de except.demonstrari potest. D

Quibusdam.] Prætoribus.

AD L. V.

Cohortatur me inscriptionum similitudo ad coniungēdum hoc caput cum extremo l.Labeo.ꝟ.de ver.sig. Igitur vt rem amisisse non videtur, qui actionem habet, vt ostenditur in l.Labeo.sic & amisisse eam non videtur, cui Prætor promittit restitutionem in integrum.l.9.§.licet.ꝟ.tit.prox.

AD L. VI. E

Beneficium restitutionis in integrum & ceditur rectè inter viuos etiam ex tertia parte. l.quòd si minor.ꝟ.de minor.& in quemlibet successorem transfertur.l.2.& 4. C.de temp. in int.rest. l.minor.§.vlt.ꝟ.de minor.adeò, vt posit successor ex persona defuncti restitutionem impetrare intra statutum tempus, quod in actionibus restitutoriis satis expeditum est.In cognitione prętoria, quæ tertia parte edicti promittitur, vidēdum est, vtrùm minor minori, an maior minori vel minor maiori succedat. Si minor minori, vt si vicenarius trino vicenario, restitui statim potest, non intra sex, sed intra quattuor annos ex persona defuncti. quod si non fecerit, post XXV. annum à se completum, ætatis beneficio quattuor ei dabuntur anni: atque ita non tam ex persona defuncti, quàm ex sua restitui videbitur.& hoc demonstrat l.interdum.ꝟ.de minor. quam vt huic nostræ coaptandam putem, quæstionum & inscriptionum similitudo facit, & l.2.& l.ea quæ.§.si quando.C.de temp.in int. restit.& Paulus lib.1.sent.tit.9. Quod si minor putà vicenarius maiori successerit, cui exempli gratia mensis tantùm supererat ad restitutionem in integrum, vel statim intra mensem successor ex persona defuncti restitutionem postulabit, vel hoc omisso & post legitimam ætatem ei mensis integer seruabitur.d.l.interdum. Fuit olim in hac quæstione magna contentio inter Martinum & Bulgarum: qui tamen effectu & re ipsa inter se consentiunt. Nam & in priori specie successori ad restitutionem vterque nouem annos dat, & in posteriori quinque & mensem vnum. Illud solum Bulgarus subtiliter tentat, in priori specie quadriennium non cedere ante legitimam ætatem successoris: Martinus contrà statim cedere putat. Sic & in posteriori specie mensem Bulgarus ait non cedere, nisi post legitimā ætatem successoris, Martinus statim adquisita successione, & nihilominus ratione ætatis integrū seruari in id tempus, quo successor ex adolescētia excesserit. & vtraq; opinio probabiliter defendi potest. At quid fiet, si maior minori successerit? Et tūc non est dubiū tempora ex persona defuncti statim cōputari.d.l.ea, quæ.§.vlt.id est, annos quattuor. Si enim vicenario maior successerit, non anni IX. sed IIII. successori ad restitutionē dabuntur.d.l.interdū: Nunc qui in hoc tractatu successorū appellatione contineātur, videamus. Et Vlpianus hoc loco ostendit ex lege heredes F G

A heredes significari, itemq; eos, qui ex S. C. succedant, vt puta fideicommissarios, quibus ex S. C. Trebelliano restituta est hereditas, & eos, qui ex Constitutionibus, vt puta successores filiifamil. militis, quos ipse scilicet sibi testamento instituerit. & hoc hereditatis ex Constitutionibus delatæ exemplum apponi oportet ad l. 3. §. vlt. ꝟ. de pet. hered. non illud Accursij ex §. ceterum. de leg. ag. suc. cuius origo est ex XII. tab. & vt maximè sit ex Constitutione Iustiniani sublata lege Voconia reductum, tamen de Iustiniani Constitutionibus nihil cogitauit auctor supradictæ l. 3. Non item illud Accursij de Antoniana. nam huius quartæ actio personalis est non realis, ideoq; in hereditarium nomen non cadit. l. 1. § si impubere. ꝟ. de collat. Sed filiof. milite intestato defuncto pater, qui eius castrense peculium iure suo occupat, successoris etiam loco est, & in eum transit, si qua filiof. restitutio competebat. Solet in hanc rem adduci l. 3. §. Pomponius. ꝟ. de minor. qui tamen pessimè est ab B omnibus acceptus. Est namque prima pars accepta de profecticio & aduenticio peculio, secũda de castrensi, atque ita efficitur ex prima parte in profecticio vel aduenticio peculio patrẽ post obitum filij quasi heredem succedere, quo dici absurdius nihil potest. In castrensi pater succedit quodammodo quasi heres post mortem filij intestati, propterea quod id in iure filij fuit: In aduenticio & profecticio nihil vmquam iuris filius habuit, sed id perpetuò in patris iure mansit: tantùm abest, vt mortuo filio in eo ipse quasi heres succedere videatur. Illud non est animaduersum in eo §. proponi ratiocinationem huiusmodi, Ex quibus causis filius in re peculiari restitui potest, potest & pater quasi heres mortuo filio. Potest autem filius restitui ex causa castrẽsis peculij. Ergo & pater. Sed ponitur quidem in eo §. propositio & assumptio, non tamen conclusio, vt in l. qui vsumfructum. ꝟ. de verb. oblig. quam exposuimus sub tit. de pactis. Id ad extremum colligatur ex hac lege, successorum C quoque loco haberi patronum, qui ex ingratitudinis causa libertum in suam potestatem redegit: & ideo qua ex causa in integrum restitui libertus potuit, poterit & patronus. Hoc beneficiũ patrono datum lege Ælia Sentia. l. sciendum. ꝟ. de verb. signific. aliisq; legibus quamplurimis & Senatusconsultis factis in eam rem, vt Corn. Tacitus indicat lib. 13. quod & Athenienses patronis dedisse Valerius auctor est lib. 2. cap. 1. Est autem de hac re §. 1. Inst. de cap. deminut. l. 2. C. de libert. & eor. lib. l. penult. C. de oper. lib. & locus apud Ambrosiũ in lib. de Iacob & beata vita. *Ita libertatem*, inquit, *accepisti, vt meminisse manumissoris tui debeas, vt patrono tuo noueris legitimum obsequium deferendum, ne ab ingrato reuocetur libertas.* Si igitur in adeunda hereditate libertus, vel lubrico ætatis, vel errore iusto captus sit, priusquam in seruitutem patroni redigeretur, poterit ex ea causa patronus ad abstinendum restitutionem impetrare. Nec enim dum libertum in suam potestatem recipit, tam ab eo D quæsita bona amplectitur & agnoscit, quàm vlciscitur ingratum animum liberti.

AD L. DIVVS.

In absentem contumacem dicta sententia valet, nec appellatione rescinditur. Contumacem plerumq; tria edicta faciunt, si & extremi edicti die citatus non respondeat. Citari autem solet in iure voce præconis, vt hæc lex ostendit, quod quidam sic notant quasi aliter citatio non fiat: falsò. Fit enim & edicto publicè affixo. l. senatus. §. Diuus. ꝟ. de iure fis. Plautus in Curcul. *Vbi tu es qui me libello Venereo citauisti.* Ita citatum reum accipio in l. inter. ꝟ. de pub. iud. &, citare in testimonium in l. in testimonium. ꝟ. de testib. Licet autem dicta in contumacem sententia appellatione non rescindatur, nonnumquam tamen condemnato restitui litem æquum est, vt si fraude aduersarij absuerit, vel E si eo ipso die, quo citatus & non respondens condemnatus est, priusquam surrexisset prætor eum pro tribunali adierit. Cùm fraude aduersarij absuit, rectè Marcellus ait restituendam potius damnato litem esse, quàm dandam actionem de dolo. Hac enim actione turpi nõ vtimur, nisi cum omnibus aliis actionibus & auxiliis destituimur.

More.] Accursius, ex scripto. Ego, vt edictis citationibusq; peractis pronuntiari in contumacem solet.

AD L. VLT.

Minor XXV. annis aduersus rem iudicatam restitui in integrum potest, & si per tutores, curatores vel procuratores legitimè constitutos defensus sit. alioquin condemnatio nulla est, nec restitu- F tione est opus. l. penult. C. si adu. rem iud. Maior autem absens Reipub. causa vel simili, si per procuratorem defensus sit, aduersus rem iudicatam non restituitur, nisi in hoc, vt & post tempora interponendæ appellationis appellare possit. nec enim quæ in eum dicta sententia est, sine appellatione rescindi potest. Indefenso lis omnimodo restituitur. l. 1. C. quib. ex cau. ma.

Rempub.] Antonio Goueano assentior libentissimè, qui hoc in loco reposuit, *rem iudicatam.* nec veriùs restitutus vllus locus, nec menda vlla acutiùs animaduersa vmquam est. Hæc enim lex cùm sit ex libris de appellationibus, non nisi ad restitutionem, quæ contra rem iudicatam petatur, pertinere potest. & verò quorsum hic de Rep. potius quàm de priuato?

G

AD TIT. QVOD METVS CAVSA GESTVM ERIT.

ACTIO quod metus causa, si quis originem quærat, Octauiana formula est auctore M. Tullio in V. Ver. Primus namq; L. Octauius Prętor eam edicto proposuit, promisitq; in hũc mo-

dum, QVOD VI METVS'VE CAVSA: quo modo & de ea in Cod. Iustiniani titulus concipitur. Alij postea, QVOD METVS CAVSA, edicere satis habuerunt, neque tamen ideo minus ea notarunt, quæ vi fiunt, quippe cùm & ea metu fieri videantur. Veteres autem non sine ratione vim à metu distinxerunt. Vis namque est necessitas quodammodo contraria voluntati, vel, vt Paulus definiuit, *maioris rei impetus, qui repelli non potest*, id est, quem à se quis propulsare non potest. Hæc est definitio vis atrocis siue maioris. Metus autem est instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio. Præsentis mali nullus est metus, sed instantis, imminentis, impendentis, futuri. Aristoteles in III. Eth. φόβον definit κακοῦ προσδοκίαν, & in VI. Sectione φρίττειν τὴν μελλόντος κακοῦ προσδοκίαν: atque ideo spes & metus dicuntur esse contraria, quòd spes sit expectatio boni, metus expectatio mali. Sub metum subiecta hæc sunt, pigritia, pudor, timor, formido, terror, pauor, exanimatio, conturbatio. In hoc edicto, metus verbo nec pigritia significatur, nec pudor: quem etsi M. Tullius in hoc genere ponat, & philosophi quidam definiant, φόβον δικαίας ψόγου, Aristoteles tamen negat metum esse. Non item formido, non leuis & vanus timor, quo afficiuntur, qui vel dignitate, vel iactatione, vel contestatione alterius commouentur. l. ad inuidiam. l. metum. C. eod. tit. non timor infamiæ vel alicuius vexationis. l. 7. ff. l. cum te. l. accusationis. C. eod. non is, quem ipsi sibi homines timidi inferunt. ab alio enim re ipsa metum inferri oportet. l. 9. l. si mulier. in princip. ff. Denique metus verbo significatur pauor, terror, exanimatio, cóturbatio, perculsio, consternatio, mentis trepidatio, ex quibus affectibus abiicimus & demittimus animum, vnde & metum Iulius Scaliger deduxit παρὰ τὸ μεθιέναι, quòd ex eo amittatur constantia & omne consilium abiiciatur. Id fit illato metu mortis, aut cruciatus, corporis, aut seruitutis, quæ morti comparatur, aut stupri, quæ in homine bono grauior est, quàm mortis. l. interpositas. C. de transact. l. 3. 4. 8. ff. l. 4. 7. 8. 9. C. eod. ideoq; Labeo rectè metum accipiendum dixit, non quemlibet timorem, sed maioris malitatis. l. 5. ff. Sic malitatem dixit vt bonitatem. Sic sceleritatem in l. 3. ff. de bonis eorum qui ante sent. mor. Aristoteles dixit μειζόνων κακῶν in initio III. Eth. At queádmodum vis cótraria est voluntati, an & metus, dubitari potest. Et Vlpianus quidem hac in re vim metui paré facit in l. nihil consensui. ff. de diu. reg. iu. quæ lex propriè ad hanc edicti partem spectat, cùm sit ex lib. XI. in quo Vlpianus eam partem executus est. Ceterùm l. si mulier. §. penult. ff. vbi metus est, ibi & voluntatem esse demonstrat, itemq; l. interpositas. C. de transact. quod & de vi significatur in l. item si cùm. §. qui vim. ff. Vis enim in hoc edicto est, quotiens quis velle cópellitur, vt puta cùm tradere vel promittere vel paciscí cópellitur. Igitur duplex est voluntas: remissa, hæc in his est, quæ vi vel metu fiunt: integra, hæc non est. Hæc verò ibi demũ est, vbi quid vltro atq; sponte volumus. Ex diuerso duobus quoq; modis inuitũ accipimus eum, qui omnino non vult, & eum qui coactus vult. l. si metus. ff. de adq. hered. adeò, vt diuersa ratione dici possit quis idem voluisse & noluisse. In edicto de furtis & vi bonorum raptorum inuitus est is, qui omnino nó vult. In hoc edicto is, qui coactus vult. neq; enim vis hîc pro rapina accipitur. Ait Vlpianus in l. 1. Olim ita edicebatur.] Sic de pactis, olim PACTA QVAE NEC VI NEC DOLO MALO, postea, PACTA QVAE NEQ DOLO MALO. De commodato, olim, VTENDVM DEDISSE, postea, COMMODASSE. De arboribus cædendis, olim, SVBLVCARE & CONLVCARE, postea, ADIMERE & COERCERE. De interdicto vnde vi, olim, DETRVSVS, postea, DEIECTVS.

AD L. VII. ET VIII.

Non quilibet metus causam dat edicto, sed is quem supra definiuimus, id est mortis, aut verberum, aut vinculorum, aut seruitutis, aut stupri, ex quo animus prosternatur. Igitur si quis in furto aut adulterio deprehensus, & adhibito metu mortis aut vinculorũ conterritus, redemerit se, restituitur ex hoc edicto, & data repetit quasi metu extorta, non quasi turpiter accepta, cùm sint & turpiter data. l. 4. ff. de condic. ob tur. cau. & hoc vtrìq; verũ est, siue potuerit iure occidi, siue non. Vnde quæri hic solet, qualis fur vel adulter, & à quo iure occidi possit. Dicam primum de fure, tum de adultero. Fur nocturnus quoquo modo occidi potest ex XII. tab. lege, SI NOX FVRTVM FACTVM SIT, SI IM ALIQVIS OCCISIT: IVRE CÆSVS ESTO. Diurnus verò occidi non potest, nisi cùm deprehenditur, telo se defendat. Idq; est etiam ex XII. l. 4. ff. ad leg. Aquil. l. si pignore. §. furem. ff. de furtis. Diuus Augustinus lib. 2. quæstionum super Exodum. *Hoc*, inquit, *& in legibus antiquis secularibus inuenitur impune occidi nocturnum furem quoquo modo, diurnum autem si se cum telo defenderit: iam enim plus quàm fur est.* Idem & Tullius & Gellius retulerunt. At subruitur hæc differentia à l. furem. ff. ad leg. Corn. de sic. nisi dicamus eam esse ex XII. tab. Lege autem Cornelia etiam eum teneri, qui furem nocturnum cùm se telo non defenderet occiderit, quod apertissimè Constantinus lib. 6. Epit. in vrbibus locum obtinere profitetur, non etiam in agris. Nam in agris fur nocturnus quoquomodo occidi potest. De adultero nũc dicamus. Eum pater tantùm vel maritus occidere potest, pater domi suæ vel in domo generi deprehensum cum filiafamil. qualiscumque sit adulter, si & filiam simul in ipso articulo occidat. Maritus domi suæ tantùm deprehensum, & ita si humilioris condicionis sit, nec exigitur vt & simul vxorem occidat, quam & si per legem Corneliam impune occidat, punitur tamen alio modo, si eam occiderit. Non adduco leges vulgo notas. Sed & quemlibet adulterum argumento huius legis putem iure à marito occidi, si se telo defendat. nam vt de fure, qui se telo defendit, D. Augustinus dixit, iam eum plus quàm furem esse, ita de hoc rectè dicatur, iam enim plus quàm adulter est. Hæc verò posterioris seculi mores & leges mirũ in modum immutarunt. nam & data est marito potestas vbicumque & qualemcumque adulterum occidendi

A auctore Constan.lib.5.Epit.itemq; vxorem, vt ad Paul. notas scripsi lib.2.Sent.tit.27.quod & postea Nouella quadam Maioriani primum fuisse introductum ex Papiano didici lib.sing. Resp. *Omnibus*, vt ipse ait, *ad ius vetus ea Nouella reuocatis*, quo scilicet ante legem Iuliam vxorem in adulterio deprehensam impune occidere licuit, quemadmodum ex Catone Aulus Gellius refert. Ex his satis liquet, quid sit, quod in hac lege Vlp. scripsit, non omnem adulterum vel furem iure occidi, nisi se telo defendat. Nunc reliqua videamus. Restituitur adulter ex hoc edicto non tantū si pecuniam dederit ne occideretur, sed & si ne proderetur. Nam & hoc casu metu mortis dedit, quia proditus his quos tangit ille dolor potuit vel non iure occidi, ideoq; pecuniā repetit quasi metu mortis extortam, non etiam quasi turpiter acceptam cùm sit & turpiter data. Sed Prætor metum illatum & improbatum more exprimendæ pecuniæ spectat, non dandi causam: atque ita adultero Quod metus causa actionem decernit. & hoc est quod Paulus ait: Nam & gestum est malo more.] Est verò similis

B loquendi ratio in l.1.§. si cui cautum.ꝭ.de ext.cog. l.atqui natura.§.1.ꝭ.de neg.gest. l.1.§.vlt.ꝭ.de act. empt. Quidam Græci dicunt ἔθει πονηρῷ. Addit Paulus metum etiam seruitutis & stupri hoc edicto contineri, quòd sint hæc duo postrema malorū omnium, quæ satius sit morte repellere, quàm pati. Item his malis moueri nos iustè nō tantùm si immineant nobis, sed & si liberis nostris. quinimmò timere nos liberis nostris magis nobis ipsis: certè magis quàm illi timeāt nobis. Illos enim amamus quòd ex nobis procreati sint, illi nos quòd procreauerimus. Id autem magis compertum est nobis illos à nobis esse procreatos, quàm illis nos procreasse. Ideoq; & nobis illi, quàm illis nos coniunctiores sumus. qua ratione Aristoteles vtitur lib. VIII. Eth.

AD L. IX.

C Metus illatus causam dat edicto, nō suspicio, id est, incerta repræsentatio inferendi eius, exempli gratia si ingresis hominibus armatis in meū fundum metu mortis discessero, huic edicto locus est & interdicto Vnde vi: Si audiero venire homines armatos, & sola auditione perculsus è fundo discessero, huic edicto locus non est, quia à nemine illatus est metus. Non est etiam locus interdicto Vnde vi, quia deiectus non sum: nisi fortè verum audiero, & venerint postea homines armati, ac possessionem apprehenderint. l.3.§. proinde, ꝭ. Vnde vi & de vi ar. Paul. lib.5. Sent. *Vi*, inquit, *deijcitur, & qui violentiæ opinione comparata possessione cessit, si tamen aduersarius eam ingressus sit.* Longè aliud est, si conspexero homines armatos, eorumq; metu statim profugero. Vi namq; deiectus videor, non tantùm si possessionem apprehenderint, sed & si cùm ad me tenderent, me in fugam collato eam

D non apprehenderint, & hoc puto Labeonem sensisse in l.1.§. item Labeo.ꝭ. Vnde vi, & Iulianum in l.non solum.§. si dominus.ꝭ.de vsurp. & vsuc. vbi tamē in commentariis ad eum tit. ostendimus pro *extimuerit* vulgo perperam legi *existimauerit*. nec enim ex illa sola existimatione mea vi deiectus videor, nisi possessio apprehensa sit. Ad hæc ita syncerè non loquimur, *Si homines venientes existimauerit*. Scribo, *Exstimuerit*, vt in P.Flor. *Exstra, exstrinsecus.*

Idem ait.] Si vi deiectus fuero de possessione fundi, concurrit actio Quod metus causa cum interdicto Vnde vi. Si quod opus vi fiat in meo solo, cum interdicto Quod vi aut clam. Sed vnius auxilij electione aliud consumitur. l.semper.§.vlt.ꝭ. Quod vi aut clam.

Possessionem.] Non fundum siue proprietatem, sed possessionem nudam. l.si mulier.§. qui possessionem.ꝭ.

E Animaduertendum.] *In rem & Generaliter* idem valent. Hæc actio vi ipsa est in personam, scriptura in rem. nam & ita edictū conceptū est, QVOD METVS CAVSA GESTVM ERIT. Res notatur non persona. Ideoq; Vlpianus ait nihil referre à quo metus inferatur, à singulari homine, an ab vniuersitate, quod tamen in actione de dolo diligentius exquiritur, proprerea quòd eius actionis & vis & scriptura in personam est. alioquin famosa ea actio non esset.

Serui manumissionem.] Hoc verbo, *Gestum*, non tantùm significatur mancipatio, traditio rei vel possessionis, obligatio, liberatio, sed & manumissio serui, & depositio ædificij, licet nihil detur, nec vllum negotium geri videatur. Et seruo quidem per metum manumisso, libertas non reuocatur, vt rectè Ioannes interpretatus est, sed in eum qui metum intulit, datur actio Quod metus causa. Omnino igitur manumissio valet. Excipiūtur duo casus, si populus & si seruus ipse dominum

F coëgerit, prior est ex Oratione D.Marci, alter etiā ex lege aliqua vel Constitutione, cuius tamē memoria non extat. l.ille. l.si priuatus.ꝭ.qui & à quib.man. Ad hanc speciem quidam paulo inconsideratiùs pertinere hanc Pauli sententiā putat, *Seruus per metum mancipatus*, &c. Loquitur enim de alienationis ea specie quæ mancipatio dicitur, non de manumissione.

Sed quod Prætor.] Ea quæ per vim aut metum gesta sunt, Prætor irrita facit, non tantùm si perfecta sint, vt si res tradita, vel pecunia numerata sit, verùm etiam si imperfecta sint, vt si dumtaxat promissa sit. ergo & traditionem siue numerationem, & promissionem Prætor irritam facit. Sed quomodo promissionem? Nempe data actione Quod metus causa, ex qua stipulator nisi stipulationem acceptam faciat, in quadruplum condemnatur. §.pen.ꝭ.& l.item si cum.§.sed & si quis. Rebus autem perfectis, vt puta stipulationem secuta numeratione, eadem actione numeratio ita demum

G rescinditur, si vtrumq; fuerit metu extortum. nam si vel numeratio sola, aliis quidem legibus creditor tenetur, nō tamen hoc edicto. l.sed & partus.§.vlt.ꝭ.vel si stipulatio sola, competit quidem condictio ob iniustam causam. l.ex ea.ꝭ.de cond.ob tur.cau. non tamen actio Quod metus causa. l.2.C. de his quæ vi metúsve causa gest.sunt.

Volenti.] Ei qui metu coactus rem tradidit, vel pristina in rē actio restituitur rescissa traditione, vel

vel datur actio Quod metus causa.Ei quoq;,qui metu coactus debitorem suũ liberauit,vel pristina A
in personã actio restituitur rescissa liberatione,vel datur actio Quod metus causa.Ceterùm vna ele-
cta,altera consumitur.§.licet tamen.j̃.l.si mulier.§.vlt.ne bis idem petatur.nã & Quod metus causa
actio rei persecutionẽ continet.nec verò si prius actũ sit in rem,superest in triplũ actio metus causa,
quia huic actioni inest hæc cõdicio,ni restitutio fiat.Itaq; rei restitutione vel exactione euitatur pœ-
na tripli.Quod in hoc §.proponitur,sic accipiendum est,vt neglecta actione metus causa volenti li-
ceat in rem agere si metu tradiderit rescissa traditione,vel in personam,si debitorem liberauerit,re-
scissa liberatione. Aget autẽ vtiliter non directò. nam omnis rescissoria restitutoriaq; actio vtilis est
actio.d.§.vlt.l.vlt.C.ex quib.caus.ma.l.si quis stipulatus.j̃.eod. Duplex hic error est interpretum. Pri-
mùm,quòd pristinam in rem actionem restitui concedunt,in personam non item,quòd liberatio-
ne fuerit extincta. se verò suo,vt dicitur,gladio conficiunt.Nam si ideo non restituitur in personam B
actio,quòd liberatione fuerit extincta,nec restituetur in rẽ actio,quippe cùm & ea alienatione fuerit
extincta.Deinde quod in hoc §.in personã actionem accipiunt pro actione metus causa.Illud enim
verbum,*Volenti,* hoc tantùm vt missam faciat actionẽ Quod metus causa qui aliter agere vult, per-
mittit euidenter:& si vna specie posita,liberati scilicet debitoris,quod interpretes faciunt,in personã
pro hoc edicto accipias,necesse erit te in rem pro antiqua in personam actione vsurpare. quo ab-
surdius dici nihil potest : idemq; refellitur per §.licet tamen.j̃.

Alia liberatione.] vt puta pacto. l.si mulier. §.si metu coactus sim.j̃.l.si procuratorem. §.si
ignorantes.j̃.mand.l.1.§.penul.j̃.tit.prox.

Ex hoc edicto.] Actionũ aliæ sunt bonæfidei,aliæ arbitrariæ,aliæ strictæ. Quod metus causa
arbitraria est, quoniam ex ea condemnatio fit arbitrio iudicis.& quidem si per metum res tradita C
sit, arbitrio iudicis restituitur cum omni causa & fructibus præstita cautione doli mali, vel in qua-
druplum condemnatio fit. Si autem pecunia debita per metum acceptolata sit, vel soluere pecu-
niã debitor,vel rescissa acceptilatione in personam actionem pati debet.quod si non faciat,in qua-
druplum condemnatur. Accursius vel pecuniã solui, vel condictionem liberationis dari autumat,
cuius equidẽ condictionis nullum me adhuc exemplum legisse memini, & in specie l.4.j̃.de cond.
cau.da.condici pecuniã dico,vt in l.si mulier.eo.tit.nõ liberationẽ:Improbata illa Accursij differẽtia
inter obligationẽ puram & obligationẽ in diẽ vel sub condicione.nã si fuerit obligatio in diẽ vel sub
cõdicione,acceptilatio interim nullum effectũ habet.itaq; frustra interim cõdicitur. Quid igitur his
Vlp.verbis significatur,*Vel soluatur, vel restituta obligatione iudiciũ accipiatur?* nẽpe data actione Quod
metus causa euitari condẽnationẽ quadrupli,si vel pecuniã reus soluat,vel denuo se obliget ex eadẽ D
causa,atq; ita pristinã actionẽ suscipere paratus sit.nihil verò eã in rẽ de cõdictione dãda significatur.

Amissæ sint.] quod fit vel cessis seruitutibus vel depositis ædificiis.

Cum autem.] Actionũ aliæ in rem,aliæ in personã,aliæ mixta sunt.Actionũ in personã aliæ sunt
omnimodo,id est,vi ipsa & scriptura in psonã,aliæ vi ipsa in psonã,scriptura in rẽ.& ex hoc genere est
actio Quod metus causa.Vi nãq; ipsa est in persona,scribitur tamẽ generaliter & in rẽ exẽplo edicti,
eius quo cum agitur vel q metũ intulit persona nõ notata.nã & vix potest is qui metũ passus est certã
personã exprimere.l.itẽ si cũ.§.in hac.j̃.neq; tamẽ si possit & velit in personam actionẽ scribere, de-
negabitur,vt apud M.Tull.in 5.Ver.QVOD APRONIVS PER VIM AVT METVM ABSTV-
LISSET: Sed nõ est necesse,vt ait l.sed & ex dolo.§.vl.j̃.tit.prox.quod maximè expẽdi volo.Deniq;
in eũ,qui metũ intulit,omnimodo in personã agere potest,in eũ qui metũ nõ intulit,ex aliena tamẽ E
malitia lucrũ sensit,verbis potius in rẽ conceptis agendũ est.Hìc duo notãda sunt,Non omnẽ actio-
nem in personã ita scribi, vt quis dicat aduersariũ sibi dare aut facere oportere:sed & aliis modis,vt
puta verbis in rẽ directis.& ita accipiẽdus est §.omniũ.Inst.de act.Itẽ non omnẽ actionẽ in personã
esse ex cõtractu vel quasi ex cõtractu,vel ex maleficio vel quasi ex maleficio,sed & ex aliis edictorũ
causis quãplurimis. nam nec actio Quod metus causa, nec de dolo quæ in personã sunt,ad contra-
ctum vel quasi contractũ,vel maleficiũ vel quasi maleficiũ referri possunt. Hinc verò Vlp.hanc spe-
ciẽ tractat in hoc §. Vt soluta pecunia à fideiussore reus liberatur,ita & si fideiussori acceptolatũ sit.
nam acceptilatio pro solutione est. Quod si per metũ fideiussori acceptolatũ sit,in fideiussorẽ quidẽ
ex hoc edicto agi constat:verũ an & in reũ,dubitatur.Iulianus negat.Id Iul.lib.IIII.Dig.scripsisse ex
eo conicio,quod Paul.ad eum librũ notans ad hanc Iul.sententiã respexerit in l.xj.j̃.Cũ enim Iulia- F
nus diceret reum nõ teneri,fideiussorẽ teneri nõ in hoc tãtũ vt suam,sed & vt rei actionẽ restituat,
id est,vt & secũ patiatur agi pristina actione,& vt pristinã actionẽ reum pati curet,vi à fideiussore ipso
non ab alio inscio fideiussore illata Iuliani sententiã procedere Paulus notauit.Sed non ob id quod
Iulianus dixit de danda in fideiussorem actione à Marcello reprehẽditur,sed quia negauit reum te-
neri. Cùm enim sit hæc actio in rem concepta , tam in rem quàm in fideiussorem exerceri potest.
idemq; è cõtrario obtinet,si reus vim intulerit vt vel ipse vel fideiussor accepto liberaretur.l.prox.j̃.

AD L. SED ET PARTVS.

Hac actione is qui metum intulit tenetur,non tantùm perceptorum,sed etiam percipiendorum
fructuum nomine.idemq, in omni malæfidei possessore generaliter obtinet. neque obstat l.si fun- G
dum.C.de rei vind. Lex ait malæfidei emptorem de perceptis teneri.ex eo enim malè colligitur de
percipiendis eum non teneri. Est igitur ex Accursij exceptionibus constituenda vniuersalis, malæ-
fidei possessorem de omnibus fructibus teneri.

Quæri.] Ius vlciscendi naturale non est. Ius tuendi se suaq; & contra vim vi experiundi & na-
turale est & gentium & ciuile : ideoq; ei qui vim fecit,& mox passus est,ex hoc edicto restitutio nõ
comp

A cōpetit.nā vim illicitā exigimus. Ait, Mox.] id est, excōtinenti. Quid igitur si ex interuallo? De vi duplex interdictū est, de vi armata & de vi quotidiana. Illud datur ei qui vi à me possidet, si eū ego ex interuallo vel alius vi deiecerit. Eidem hoc etiā datur, si nō ego sed alius ex interuallo deiecerit, idq; apud Paulum ostendimus lib.5.Sent.tit.6. Exēplo horū interdictorū quæ plerumq; cōcurrunt cum actione Quod metus causa, hanc actionē dari puto, cùm alius eū, qui te coëgerat sibi promittere ex interuallo coëgit te accepto liberare, & hoc subindicat ille articulus, *Mox.* Quod si tu ex interuallo vim feceris armatam, vt accepto liberareris, æquè restitutionē ex hoc edicto dabimus, quia factū id est malo more. Hîc si dicas eū, qui primus vim intulit damnū non pati, negabo. nam omnis alienatio eius rei, quæ ipso iure mihi quęsita est, nec ipso iure debetur, damnum est. nō obstat etiā l.itaq;.ꝟ.de
B fur. vbi Vlp. ait ideo furem furti nō agere, quòd nemo de improbitate sua consequatur actionē. nam Vlp. mens hæc est, neminem agere furti ex sua improbitate, hoc est, ob id ipsum quòd fur sit atque adeo eius intersit rem furtiuam non perire. neque verò potest fur furti agere quin suam improbitatem patefaciat. quod non similiter contingit in actione Quod metus causa. satis namq; est ex parte rei vim esse aut metum, ex parte actoris rei vel iuris amissionem.

Iulianus.] Hæc actio damnū exigit. Idcirco debitori non datur à creditore solutione, vel creditori à debitore tuto exceptione perpetua acceptilatione extorta: quia neq; ille soluēdo, neq; hic acceptū ferēdo dāni quicquā facit. l.itē si cū. in prin.ꝟ. Et hoc postremū in debitore obtinet siue ea exceptio qua tutus est debitor, det cōdictioni indebiti locū, siue non. Cōdictioni nō dat locū exceptio rei iudicatę, exceptio inopiæ, exceptio iniqui iuris impetrati, exceptio Macedoniani. Igitur & qui his
C exceptionibus tutus est, ei creditor acceptū faciendo damni nihil facit. nec enim ideo quod maneat naturalis obligatio, quæ si fortè pecunia soluatur, inhibeat cōdictionem indebiti, videtur in damno esse. nā damnū præsens exigimus, vt ex hoc §. colligi potest. qua iure Acc. fallitur in l.itē si cū. Idem ei malè opponit §. sed quod Prætor. l.9.ꝟ. nam in l.itē si cum. creditori accepto ferenti non datur actio, quia nihil ei abest, quippe cùm ei accepto tulerit, qui effectu debitor nō erat. In §. sed quod Prætor. promissori datur actio, licet quia propter metus exceptionē effectu debitor nō est nihil ei abesse videatur. Hæc nō sunt cōtraria. nec enim vtraq; species eiusdem generis est. Deniq; in l.itē si cùm. ideo creditori nihil abest, quia debitor nitebatur exceptione perpetua. in §. sed quod Prætor. promissori abesse videtur, quia dum eligit actionem, exceptionem spernit. Sed vt quæstionem debitoris per metum soluentis aggrediamur, quæ in hoc §. proponitur, non datur quidem debitori actio Quod metus causa, quæ damnum exigit. l.item si cùm. §. Iulianus.ꝟ. sed tenetur creditor lege Iulia de vi,
D quæ damnum non exigit & ex decreto Marci Philosophi ius crediti amittit. Itaq; poterit soluta pecunia condici quasi indebita vel quasi sine causa soluta.

AD L. EXTAT.

Creditor aut crediti nomine rē debitoris quasi pignoratā fortè occupat, aut pecuniā debitā per vim exigit. Vterq; casus exprimitur in hoc capite. prior tātū in l.pen.ꝟ. ad leg. Iul. de vi pri. de quo primū videamus. Si quid non crediti nomine creditor rapiat, vel subripiat, ius crediti nō amittit. Sed si crediti nomine in rē debitoris sine iudicis auctoritate veniat, ius crediti amittit ex decreto D. Marci, quod Ioann. & Acc. sic accipiūt, si ea res debita fuerit. nā si aliā rē debitoris creditor occupauerit, id tantū ius eū amittere quod in ea re ei cōpetiit, nō ius omne crediti. hoc autē est ridiculū, quippe decretū loquitur manifestò de qualibet re debitoris, nec illud spectat, habuerit in ea ius creditor néc-
E ne. Hic duo casus notari solēt, quibus etiā creditor ius crediti amittit, si debitoris filios sciēs pignori capiat, vel in seruitute detineat, vel eorū operas locet: de quo in No. CXXXIIII. & apud Gregoriū lib.2. Epist.c.94. & lib.3. c.43. & Ambrosium in lib. de Tobia. c.8. Item si æris sui nomine aliū quàm debitorē ob id solū quod ex eodē vico sit oppigneret. de quo in No. LII. & apud Cassiodorū lib.4. Var. ad Ioannē Cōsul. Campaniæ. Sed hi casus cū decreti specie nihil cōmune habēt. ad eum namq; pertinet decretū qui rem debitoris siue iudice possidet. Nunc ad posteriorē casum transeamus, cùm scilicet creditor pecuniā vel rem creditam per vim extorquet. Accursius vt ostendat hoc casu creditorem credito non excidere, opponit l.qui vas. in prin.ꝟ. de furtis, vbi qui furi vas furtiuū aufert nihilominus furem in duplum condemnat. Sed auferre eo in loco non est per vim auferre. itaq; non est cur ea lege perturbemur. Quod si adhuc opponatur l.ait prætor. §. si debitorem.ꝟ. quæ in fraud.
F cred. vbi debitori fugienti pecunia extorquetur impunè, id dicam originē sumere ex hac lege XII. tab. SI CALVITVR PEDEM'VE STRVIT MANVM ENDO IACITO. Magis obstat tit. Quod legatorū, in quo docemur legatariū qui ante vel post aditam hereditatē non ex voluntate heredis Falcidiā prætendētis legata occupauerit, teneri quidē interdicto Quod legatorū, quod est apiscendæ possessionis, legata tamen non amittere. Sed habet decretū D. Marci separatā rationē. De eo enim loquitur, qui rem sibi debitam à debitore vi exegit, vel qui debitore possidente rem eius in qua iuris nihil hebebat, temere occupauit. Edictum Quod legatorum de eo loquitur, qui ab here-
G de legata per vim non exegit, sed cùm eorum possessionem heres nondum apprehendisset, id est, cùm possessio vacaret, ea iure suo occupauit. quod maximè alienum est à vi. Idcirco hic legata non amittit, ille creditum amittit, sicut & dominium dominus, qui per vim expulso possessore prædium suum furenter inuadit ex Constitutione l. si quis in tātam. C. vnde vi. quæ diu cùm fuisset olim sprẽta, reducitur edicto Athalarici regis apud Cassiodorum lib.9. Var.

Actionibus experiaris.] Actionibus experiendum est, non vi. Actionibus, foro, iurisdictioni nihil est tam contrarium, quàm vis. Vim porrò dicimus non ferrum & arma tantùm, sed & cùm quis neglecto iuris ordine temere partes ius dicentis vsurpat.

AD L. ITEM SI CVM.

Satis clementer.] nec enim sic fit in actione furti aut vi bonorum raptorum. Notandum est hanc restituendi facultatem ex edicto Prætoris descendere.

Post annum.] Actio metus causa post annũ non datur si alia actio sit, intra annũ datur, etiã si alia actio sit. Actio de dolo intra annũ datur, si alia actio nõ sit, post annum autẽ nullo modo datur. Hæc turpis est, illa non item: hæc in personã scripta, illa in rem. Cõcurrunt tamen interdum. nam in eum, qui metum fecit, non ideo minus dat de dolo actionẽ Prætor, in cuius arbitrio est constituere, quando eã actionẽ dari oporteat. l. Diuus. in fin. §. tit. prox. quod sit & in eũ actio Quod metus causa. Sed altera electa, altera cõsumitur. §. eũ qui. ꝟ. ceteroquin cùm alia actio est, nõ solet de dolo dari. Quæ hîc Acc. de actione iniuriarũ tractat, aliena sunt à proposito. nec enim metus aut vis iniuriarũ B actioni subiicitur. eam verò continuò anno finiri ait, lex anno, nec adiicit, cõtinuò. l. 5. C. de iniur. Intelligitur ergo iuris interpretatione vtilis potius, quàm continuus, vt in l. vel post annum. ꝟ. de alien. iud. mut. caus. fac. vbi quoq; quidam male annum pro anno continuo accipiunt.

Ideo autem.] Eadem ratio traditur in l. quod diximus. §. hæc actio. ꝟ. & hæc quidem proximior est ratio. neq; enim quę meram pœnam continent, omnes heredibus dantur, vt puta iniuriarum, de moribus, condictio quæ matri datur ab ingratis liberis reuocandæ donationis causa, quæ ad vindictam pertinent, non ad rem familiarem.

Hæc autem actio.] Arbitraria actio ea est, ex qua arbitrio, id est, officio Iudicis fit satisfactio: & si fiat, absolutio sequitur, si non fiat, modò condemnatio, modò absolutio. Huius generis sunt omnes actiones in rem, Ad exhibẽdum, De dolo, Quod metus causa, Arbitraria, Noxales. In actio- C nibus bonæfidei satisfactio fit ex bona fide. In strictis ex stricta formula. In arbitrariis ex arbitrio iudicis. Nulla verò est actio, in qua ex voluntate actoris satisfieri oporteat. Sed tamen si hoc modo satisfactio fiat, id est, consentiente actore, absolutio sequitur. Falsum est quod Accursius notat, duas in hac actione sententias interuenire. nam res ita procedit, vt si ante sentẽtiam reus actor quemadmodum iudex æstimabit satisfacere paratus nõ sit, tum quadrupli sententiam patiatur. quod fit semper si is cum quo agitur, metum intulerit. Quòd si metum non intulerit, interdum absoluitur, non quidem quòd ad eum res bona fide peruenerit, sed quòd restituendæ eius facultatem non habeat, puta quia interiit sine eius dolo. §. aliquando. ꝟ.

Ita temperandum est.] Hinc notandum, eum qui coactus iudicis auctoritate rem restituit D non sua sponte, huius actionis pœnam non euitare.

Quatenus.] In actione Quod metus causa res omnimodo continetur, id est, quod abest vel æstimatio eius. Pœna verò ita demũ si res non restituatur arbitrio Iudicis. Quid verò si res periit sine dolo aut culpa eius, qui metũ intulit, aut si seruus in fuga sit? Vel ante sententiã, id est, ante cõdemnationẽ, vel post cõdemnationẽ periit. Si ante condemnationẽ lite vel contestata iam vel nondũ contestata, sine distinctione, id est, siue peritura res alioquin apud dominũ fuerit, siue non, is qui metum intulit, condemnatur in quadruplum. quod & in interdicto Vnde vi obseruatur. Cùm enim sit res omnimodo restituenda, nec restituitur, inde ex edicto sequatur condemnatio necesse est. Quòd si seruus sit in fuga, de eo persequendo & reddendo cautionẽ præstat. De eo loquimur qui metum intulit. nam is ad quẽ ex alieno metu res sine fraude peruenit, re perempta ante sententiã absoluitur, seruo in fugam cõuerso de eo tantùm restituendo nõ de persequendo cautionẽ præstat. §. aliquan- E do. §. Sed si post condemnationem res perierit, & post tempora iudicati actionis, id est, post menses quattuor secundum Instinianũ, quia periit post moram, omnimodo & in rem & in pœnam is, qui metũ intulit, satisfacere cogitur. Quòd si intra tẽpora iudicati actionis res perierit, tum distinctione vtemur. nam vel peritura res æque fuit metu nõ illato vel non. Priore casu à pœna quidem tripli nõ liberatur, quam propter suum facinus persoluere debet, à rei tamen præstatione liberatur propter iudicati actionem, in qua priusquam mora fieret res interiit: similiq; ratione si à fure stipuler quod is mihi debet ex causa cõdictionis, re furtiua perẽpta antequã fiat stipulationi mora, fur à re omnimodo liberatur, qui si stipulatio illa nõ interuenisset, nullo modo liberaretur. l. scire. §. vlt. ꝟ. de verb. obl. De seruo autem in fugam collato intra tẽpora iudicati actionis, superiori similem cautionem præ- F stat, id est, de eo requirendo & reddendo, ex qua tamen si conueniatur, repellet dominũ exceptione doli vel in factum, si is seruum vindicatione vel alia quauis actione persecutus receperit. Et hoc non in eo tantùm procedere opinor, qui metum intulit, sed & in eo, ad quem ex alieno metu res peruenit, & re non restituta se condemnari passus est. Posteriore casu, hoc est si peritura res non fuit metu non illato fortè quia dominus eam distraxisset, & pretium lucratus esset, is qui metum intulit, à rei præstatione non liberatur, quod planè tunc videatur ipse huic damno causam dedisse. Et ita accipiendus est ille locus, *Sed & si non culpa ab eo quo cum agitur aberit*: vbi tamen manifestò abundat negatio, & sic legendum est, *Sed & si culpa ab eo quo cum agitur aberit*. nam si in culpa sit reus, hoc solo rei præstationi satis subiicitur, neq; id insuper exigendum est, vt res peritura non fuerit apud dominũ. Idemq; Vlpianus ait in interdicto Vnde vi & Quod vi aut clam obseruari. quod summè no- G tandum est. nec enim alibi, quod sciam, reperitur scriptum. Igitur si post condemnationem ex causa horum interdictorum perierint res mobiles, quæ in fundo tum erant, cùm possessor vi deiectus, aut opus vi clamve factum est, licet perierint intra tempora iudicati actionis, reus earum pretium omnimodo eo casu præstabit, quo si vim non fecisset, perituræ non fuissent. Et hæc est huius §. luculenta explicatio.

Qui

A **Qui vim.**] Actio Quod metus causa concurrit cum interdicto Vnde vi & Quod vi aut clam, vt dictum est s.l.9. His enim iuris remediis subiicitur ea vis, quæ quodammodo assensum eius habet, qui vim patitur, vt cùm quis vi coactus tradit vel promittit. Rapina autem huic edicto non subiicitur, & ideo non concurrit hæc actio cum actione Vi bonorum raptorum. Aliud namque est vim inferre, aliud rapere. Non omnis qui vim infert, fur est, licet rem extorqueat. Qui vi rapit, fur, & quidem improbior.

Secundum hæc.] In actionibus pœnalibus aut mixtis, quod vnus præstitit pœnæ nomine, non liberat alium. Hæc est certissima definitio iuris. Obiicitur ei tamen l.illud.ff.ad leg.Aquil. vbi si familia furtum fecerit, vel damnũ dederit, non plus familiæ nomine præstatur, quàm si vnus fecisset. Sed hoc ideo quia vnum factum, id est vnius hominis intelligitur, idq; edicto de furtis exprimitur,
B non tamen lege Aquilia, ideoq; damno à familia dato si solam legem Aquiliam spectas, certè plura facta sunt.l.si familia.s.de iurisdic. exemplo tamen actionis furti, cuius causa hac in re par est actioni damni iniuria. & hoc casu non nisi vnum esse intelligetur, quòd tamen non similiter procedit in actione iniuriarũ & albi corrupti. Rursus obiicitur l.1.§.si plures.s.de eo per quem fac.erit,&c. Sed ea actio id quod interest actoris persequitur.l.3.eod.tit.nõ meram pœnam. Mera pœna sæpius à diuersis exigitur. Id quod interest, nõ nisi semel. Item opponitur l.3.ff.de his qui deiec.vel effud. Sed in ea quoq; specie, cùm sit vna domus vnum've cenaculum, ex quo quid deiicitur vel effunditur, plures habitatores vnius loco habentur, quia & quod vnus præstitit, pro parte recipit ab aliis.l.4.eod.tit. Postremò obiicitur hic §. Sed hæc est natura actionis Quod metus causa, vt restituta re euitetur pœna. Vnus igitur si rem præstiterit ante sententiam, ceteri liberantur. Idem est, si quadruplum
C præstiterit ex sententia. nam in quadruplo inest res, qua præstita iam nihil interest eius, qui metum passus est. Igitur consequens est ceteros liberari. quod subindicant hæc verba, *secundum hæc*, quia scilicet ante dixerat id quod interest quadruplari solùm. Eadem est natura actionis de dolo, ideoque si vnus vel rem vel quanti ea res est præstiterit, ceteri liberantur. l.si plures.ff.tit.prox. His actionibus pœnam persequimur, nisi nostra desierit interesse. Aliis actionibus pœnalibus pœnam persequimur, etiam si desierit nostra interesse. Accursius quærit, an si actum sit in vnum de dolo, ab hac actione liberetur is qui rem metu extortam possidet. De dolo autem ex hac causa is tantùm tenetur, qui metum intulit.§.eum qui.s. Hic si de dolo actum sit cum eo, proculdubio ab hac actione liberabitur etiam si rem possideat, alius forsitan non æquè. & ita Accurs.existimat argu. l.nec vllam. §.penult.ff.de pet.hered.& l.Stichum.§.dolo.ff.de solut.& l.3.§.penul.ff.de tab.exh.qui-
D bus malè vulgo obiicitur l.si quis dolo.§.vlt.ff.de re iudic.nam vt in l.in emptionibus.s.de pactis.in P.Flor.malè scriptum est *debitor* pro *venditor*, sic contrario errore in eo §. *venditor* pro *debitor*.nam vero debitor is fuit, cum quo creditor egit interdicto Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit. Verùm opinionem illam Accursij nõ possum non improbare.nam posita hac specie vt vnus metum fecerit, alter possideat rem, si ex hoc edicto agendo cum eo qui metum fecit, possessor liberatur.l.quod diximus.ff.cur non & agendo ex sequenti edicto liberabitur, maximè cùm, vt dictũ est, vtriusq; actionis eadem sit natura, & de dolo Quod metus causa consumat, & hęc vicissim illam? §.eum qui. s. Igitur ab eo qui metum fecit, re vel æstimatione litis quacumque actione præstita, ex hoc capite restitutionis in integrum alter conueniri non potest: quia ex hoc edicto ita demum restitutio fit, si restituta res nõ sit vel æstimatio eius. Sed neq; alia actione ciuili cõueniri potest, quia nulla superest;
E non in personam, quia debitor non est: non in rem, quia dominium ab eo discessit ipso iure, qui metum passus est. Enimuerò cùm superest alia actio ciuilis, vt in actionibus in rem licet conuento possessore liberetur is, qui dolo desiit possidere, quia nihil domini interest, & ideo nulla in eum superest actio: tamen si is, qui dolo desijt possidere, quanti ea res est, præstiterit, possessor non liberatur. Est enim omnino in possessorem in rem actio, & maximè domini interest ipsam rem habere, licet ex dolo prioris possessoris æstimationẽ abstulerit.d.l.nec vllam. d.l.Stichum. Eadem ratione si legatarius interdicto de tabulis proferẽdis, vel creditor interdicto Ne vis fiat, litis æstimationem ab extraneo consecutus sit, heres vel debitor non liberantur. ciuiles namq; in eos supersunt actiones. d.l.3.§.pen.gl.in l.1.§.hac actionem.ff. Ne vis fiat ei &c. nec obstat l.illicitè.ff.de reb.cor.quia id fit ex æquitate, vt ait lex, quę in ea quæstione distrahendorum prædiorum pupillarium maximè spectatur.
F nec enim tam asperè tractandum est ius prohibitæ alienationis prædiorum pupillarium, vt & soluta æstimatione à tutorem, in emptore pupillus summo iure experiatur.

AD L. QVOD DIXIMVS.

In heredem.] Ex hoc edicto in heredem eius, qui metum fecit, actio nominatim datur de eo quod peruenit, licet non fuerit lis cum defuncto contestata, quod & in ceteris pœnalibus actionibus locum habet. Excipitur actio vi bonorum raptorum, quam Prætor ideo in heredem non pollicetur, quòd sufficiat condictio furtiua.l.2.§.vlt.ff.vi bon.rapt. Vbi alia actio non est, tunc solet Prætor in heredem de eo quod peruenit, actionem polliceri. Itaque in l.1.C.ex delic.def.quæ heredem eius, qui vim fecit vel concussionem intulit in id quod ad eum peruenit teneri ait, vim
G accipio vt in hoc edicto, non pro rapina, & concussionem pro metu. pertinet enim omnino ea lex ad actionem Quod metus causa. Vtitur verò hac ratione, ne heres alieno scelere ditetur. quæ sumpta est ex rescripto quodam Aurelij Imperatoris, cuius verba quia sunt valde deprauata in his quæ reliqua sunt fragmentis Codicis Hermogeniani, restituta & emendata proponam. *Licet*, inquit, *ante litem contestatam defuncto eo, qui ex proprio delicto conueniri potuit, successores non potuerint pœnali*

ff *actione*

actione conueniri, tamen hos etiam in tantum quantum ad eos peruenit, teneri, ne ex scelere alieno ditentur, certißimi iuris est. Auditis itaque partium allegationibus, v. c. *Proconsul Africæ amicus noster in pronuntiando formam iuris sequetur.* A

AD L. VIDEAMVS.

Lex non ait, *si interierit*, sed, *si consumpserit*. Nam si interierit naturaliter, heres absoluitur exemplo singularis successoris. l.item si cùm. §.aliquando.§.quod & l.prox. suadet: quæ si ad heredem quoq; non pertineret, inscitè fuisset in hanc quæstionē iniecta. nam non tantùm quæ præcedunt, sed & duæ, quę eam sequuntur leges, ad hanc quęstionem pertinent actionis Quod metus causa in heredem dandæ. Rectè igitur, Si consumpserit, id est, si facto eius interierit. quo casu de eo quod semel peruenit, perpetua in eum est actio, itemq; in heredem eius, licet ad eum numquā quicquam peruenerit. & omnino sufficit vel momento ad eum peruenisse. Sed hoc videtur pugnare cū l.quantum.ꝟ.vbi Vl.ait quantū ad heredem peruenerit tempore litis contestatæ spectari. Si igitur momento res apud heredem fuerit, & postea esse desierit ante litem contestatam, heres eo nomine non tenetur. Repetenda est superior distinctio. Aut consumpsit heres id quod ad eum peruenit, aut id periit naturaliter. Si consumpsit, omnimodo tenetur etiam si id litis contestatæ tempore nō habeat, quoniam cùm prætor &c.l.cum prætor.ꝟ.de diu.reg.iu. Si periit naturaliter ante litem contestatam, non tenetur. quòd si post litem contestatam, nihilominus tenetur. nec enim rei iudicatæ tempus spectatur, vt in petitione hereditatis, sed litis contestatæ. In petitione hereditatis post litem contestatam bonæfidei possessor doli & culpæ nomine tenetur, id est, si cōsumpserit. l.sed & si lege.§.si ante.ꝟ.de pet.her. At si naturaliter res post litem contestatā interierit, bonæfidei possessor nō tenetur, quoniā rei iudicatæ tempus spectatur, non iudicij accepti. Malæ fidei possessor & ante litem contestatam tenetur si consumpserit, & post litem contestatam si res naturaliter interierit. l.illud. & l.prox.ꝟ.eod.tit. Ex eo sequitur & in specie l.prox.ꝟ.hoc tit. differentiam esse inter hanc actionem & petitionē hereditatis, vt Accur. annotauit rectißimè. nam si ex eo quod ad eum peruenit, successor pretiū collectum deperdat & consumat, nihilominus tenetur. l.prox.ꝟ.vbi rectè Flor. *deperdat*, malè vulgò, *depereat*. nec enim tenebitur, si ante litem contestatam depereat. Bonæ fidei possessor pretio consumpto ante litem contestatam petitione hereditatis non tenetur. l.vtrùm. l.sed & si lege.§.1.ꝟ.de pet.her. B C

AD L. SI MVLIER.

Si dos metu.] Ex stipulatione per vim extorta nascitur obligatio. l.pen.C.de inut.stip. Secus est in stipulatione dotis. idq; verißimum esse hic Paulus ait. Exigimus ergo in dotis promißione integram & liberam voluntatem. alioquin nulla nascitur actio. quod hodie rationem optimam habet stipulatione dotis à Iustiniano relata inter negotia bonæ fidei. nam vt dolus, sic & metus profectò dans causam contractui bonæ fidei vitiat contractum ipso iure: cùm & in metu insit dolus. l.item si cùm.§.eum qui.§. At ante Iustinianum stipulatio dotis stricta fuit. Itaq; nō est, cur ea nulla fuerit ipso iure propter metum, nisi dotium fauore id receptum fuisse dixeris. D

Si metu coactus sim.] Cùm ab emptione vel locatione re integra pacto discedimus, liberamus eum, quicum contraxeramus, non secus atq; si illi per stipulationem obligato acceptum tulissemus. Est ergo hæc species similis acceptilationi. At cùm acceptilatio metu extorta est, datur actio Quod metus causa. Quare & hic dabitur. Ait, Quia nulla ex bonæ fidei.] Antiqua bonæ fidei obligatio contrario consensu amissa atq; adeò finita est. Iam igitur ea niti amplius nō possumus. Est quidem differentia quædam inter amittere & finiri. Vsusfructus amittitur capitis minutione, non vtendo, rei mutatione, ceßione in iure, dominij comparatione. Finitur morte & tempore. & ita Paulus lib.3.recept.Sent. Ceterùm quidquid amittitur, id & finitur: sed non contra. Mors fatalis siue naturalis vitæ finis non amißio: Mors violenta vitæ amißio atq; adeò etiam vitæ finis est. E

Si metu coactus adij.] Obstat l.qui in aliena.§.vlt.ꝟ.de adquir.hered. Sumenda est dissolutio ex verbo, *fallens*, quod est in eo §. Ibi enim simulans se velle, hic volens adiit. Legitur autem ibi malè, *metu verborum*. quod vereor, ne non dicatur syncerè. Metus est futurorum, & sic dicimus metum verberum, qui iustus est metus, non verborum.

AD L. VLT.

F

Clarißimi, id est, Senatores à plerisque functionibus in vrbe vacationem habent, quas tamen si præstiterint, non præsumuntur per vim præstitisse, cùm potuerint legum & magistratuum subsidium inuocare. Eorum igitur est vim illatam probare, vt in l.generaliter.§.si petitum.ꝟ.de fideic. lib. Præsumptio verosimilis est, Probatio necessaria. Fictio aliud quiddam quàm præsumptio, fictio postliminij, fictio legis Corneliæ. Fingimus ea, quæ non esse scimus. Præsumimus ea, quæ vera esse arbitramur, ducti probabilibus argumentis.

Si iusto.] Cognitionis metus nō est iustus metus, quinimmò, vt Constant. ait, ἀναίσχυντόν τι facere videtur, qui sub eo prætextu quod egit, rescindere conatur. Sed quia potens aduersarius minabatur se eum vinctum eductur ū, ideo iustus est metus, quoniā timuit cruciatum corporis. Itaq; tradita res vindicatione reuocabitur: vt in l.si dolo.C.de resc.vend. Vbi Flor. legitur, *cognitionem*, lego, *cognitionis*. Cognitio autem plurimum principis cognitionem significat, vt in l.sed & si per prætorem.§.vlt.ꝟ.ex quib.caus.ma. G

Si quis quod.] Hoc edicto tenetur, qui indebitum exigit extra ordinem & inciuiliter, id est,

A est, per apparitorem, viatorem, officialem incognita causa. At qui ad hunc modum debitum exigit, hoc edicto non tenetur, quia is qui exigitur, damni nihil facit. l. sed & partus. §. vlt. l. item si cum. §. penul. ff. Sed neque eum decreto D. Marci contineri reor propter delegationem siue iussionem iudicis, quamuis inciuilis ea sit & extraordinaria. Ciuilis namque ea demum est, quæ fit ex sententia & causa cognita.

AD TIT. DE DOLO MALO.

B HÆC actio de dolo malo, si origo quæratur, Aquiliana est formula auctore M. Tullio in III. Offic. & III. de Nat. deor. Ante Aquilium dolus in tutela admissus vindicabatur, & adhuc vindicatur lege XII. tab. actione suspecti, & actione rationibus distrahendis. Doli mali mentionem fieri in XII. tab. Donatus scribit in illo Terentij loco, *Iam tum erat suspicio dolo malo hæc fieri omnia.* Item vindicabatur circunscriptio adolescentium lege Lætoria iudicio publico, à qua lege in libris nostris adolescentiæ ætas perfecta, id est, XXV. annorũ legitima ætas dicitur, vt constat ex l. 2. C. Th. de donat. Sublatum tamen est hodie iudicium illud publicum. Sine lege etiam vindicabatur dolus, & adhuc vindicatur actionibus bonæ fidei. In eis namq; inest & actio & exceptio doli. l. & eleganter. §. non solum. l. si quis affirmauerit. in princ. ff. hoc tit. l. sed & si ideo. ff. sol. mat. & ideo actiones de mala fide appellantur, id est, de dolo malo à M. Tullio in III. de Nat. deor. Qui igitur, exempli gra-
C tia, depositi agit, de dolo agit: & si serui nomine depositi in peculiũ agat, æquè de dolo agit. l. si quis affirmauerit. §. hæc de dolo. ff. Tandem verò & iure prætorio in omnibus aliis causis dolus vindicatus est Aquiliana formula, de qua in hoc titulo agitur, atque ideo omnium ea malitiarum euerriculum appellatur rectissimè. Eius proponendæ causam Vlpianus explicat in l. 1. tituli huius. eademq; fuit proponendæ exceptionis causa l. 1. §. penult. l. 2. ff. de do. exc. idemq; vtriusq; auctor, nisi me mea coniectura fallit, licet G. Cassius memoretur in l. apud. §. metus. ff. eod. tit. qui & alibi citatur sæpe quasi Prætor. l. Cassius. ff. quæ in frau. cred. l. sed & si per prætorem. §. si feriæ. ff. ex quib. caus. ma. Et in l. vlt. ff. de adquir. hered. vbi legendum, *G. Cassium* non *Sanctum Cassium.* Causa exposita Vlpianus verba edicti ponit. Tum definitionem doli mali, quem ita quidam definierunt, machinationem alterius decipiendi causa: quæ definitio recta esset, nisi addidissent, Cùm aliud agitur, aliud simu-
D latur, & ob id à Labeone reprehenduntur. Fallacia enim propriè est, cùm aliud agitur, aliud simulatur. At non omnis fallacia dolus est. Denique fit & sine fallacia dolus aliis artibus innumeris. Non igitur ex simulatione huiusmodi aut dissimulatione sumitur probatio doli mali, sed ex machinis, tendiculis, suasionibus, affirmationibus, laudationibus, insidiis, eisdemque perspicuis. l. dolum. C. de dolo. vbi malè quidam legunt, iudiciis. Est verò coniungenda ea lex cum l. metum. C. de his quæ vi metúsve causa gesta sunt, vt inscriptiones & subscriptiones suadent, hoc ordine, *Metum ex atrocitate facti, Dolum ex insidijs probari conuenit.* & sic ex insidiis dolum argui dicunt in l. si voluntate. C. de resc. vend. Recentiores quidam quia non animaduerterunt quid ad reprehendendũ mouisset Labeonem, illa verba, *Machinationem quandam alterius decipiendi causa,* subditicia esse falsò censuerunt. ex quibus vnus vbiq; perfidus, alter huic nonnunquã credulus nimium existit. Dicimus
E autem dolum malum, vel, vt Plautus loquitur in Aulularia, malitiam malam, nõ quasi perpetuo epitheto, vt cùm pactũ nudum dicimus, sed per διαςολὼ, quoniam est & dolus bonus & malitia bona, vt is quo vtimur in hostem. nihil enim pene hic, vt quidã putant, à virtute distat. Am. Marcellinus lib. XVII. Nullo, inquit, discrimine virtutis ac doli prosperos omnes laudari debere bellorum euentus. Id porrò explicat Vlpianus cur Prætor dixerit, *Si de his rebus alia actio non sit.* Et certum quidem illud est, vt idem Vlpianus ait in l. item si cùm. §. eum qui. ff. tit. prox. eum qui metum fecit & de dolo & metus causa teneri. An verò de dolo proposita priùs fuerit quàm metus causa, subsisto. nam & in eo hæreo, prior L. Octauius præturam gesserit, an C. Aquilius, vel formulam illam ille QVOD METVS CAVSA an hic DE DOLO priùs composuerit. Sed vt priorem fuisse doli exceptionem,
F exceptione metus significatur in l. apud. §. penult. ff. de dol. exc. atq; ideo Cassium doli exceptionem proposuisse non metus, sic verisimile est priorem fuisse actionem de dolo malo. Hæc igitur eum, qui metum fecisset, tenebat nondum proposita actione Quod metus causa. metus enim genus est doli. Nec eius coërcendi causa necessaria fuit actio metus: & verò in eos tantùm necessariò proposita fuit, qui dolo carent, ideoque in rem non in personam scripta. Sed tamen postea receptum fuit, vt & in eum qui metum fecisset, & in rem, & in personam posset scribi, ob eam rem, minime in eum priore loco delatæ actionis doli electione adempta. Ceterum hoc casu excepto, si qua alia actio sit, proculdubio non nisi improbus Prætor ex hac parte actionem dabit. l. Diuus. supr. de in int. restit. Neque obstat l. 1. C. de dolo. quam adfert Accursius, quoniam ex fugitiuis est, vt ostendimus Obser. libro III. cap. XXXVII. Sed & si interdictum sit, vel si quis ipso iure munitus sit, aut per exceptionem doli, in factum vel aliam quamlibet hæc actio non
G dabitur. denique licet ex eadem causa & exceptio & actio metus detur, non tamen datur actio doli si sit exceptio. l. vltim. infr. hoc titul. Semper excipienda est actio in factum prætoria, quæ extremum est iuris nostri persequendi subsidium, qua tamẽ & tum vti licet, cùm est actio de dolo, si quis honestius velit cum aduersario confligere. Sed pergamus ad reliqua quæ Vlpia. tradit in hac l. 1. Is qui in integrum restitui potest, non agit de dolo, atq; ita maioribus tantùm actio de dolo datur.

ff 2 l. quid

Hotomanus intelligit qui in [illegible] rinarum admet. id ait. illa tamen lib. 1. obseruat. c. 19. se suamq. sententiam erudite defendit.

l.quidam.ꝭ. hoc titul. Is qui aliam actionem habuit & tempore amisit vt puta redhibitoriam, non agit de dolo. Sibi enim imputare debet quòd non egit maturius. Sed si dolo aduersarij actionis dies exierit, eo nomine rectè statim agit de dolo in id quod interest. Contraria non est l.ait prætor. §.vlt. & l.proxim.ꝭ. ex quibus caus.mai. quæ videtur hoc casu actori in integrum restitutionem dare.namque ex eo titulo aduersus eum restitutio datur,qui secum agendi potestatem non facit,id est, qui id facit omnino,ne secum agi poßit.Potest autem quis secum agendi potestatem facere,nec minus ideo dolo malo aliis ludificationibus, productionibus, affirmationibus, suasionibus id efficere, vt actionis dies prætereat, vt si falsò persuadeat heredi diem nondum in eo esse vt breui exiturus sit. Interpretes vt hinc se expediant, fingunt actoris negligentia diem exisse, cùm tamen Vlpianus id aduersarij tantùm dolo factum dicat, quod cùm est, actoris negligentia coargui nulla rectè potest. Magis contraria esse videtur l. Antæus.infr. de aqua & aquæ pluu.arc. cuius quæstio omnis diligentius explicanda est. Is qui dominus est operis manu facti ex quo aqua pluuia vicino nocere potest, tenetur aquæ pluuiæ arcendæ actione ex XII. tabul. Non dominus hac actione non tenetur. l.4.eodem titul. Igitur si is, qui in suo opus fecit, priusquam eo iudicio conueniretur, desierit esse dominus, vt puta si prædium vendiderit, in emptorem ea actio dabitur.in hoc tamen dumtaxat quia opus non fecit,vt tollendi operis patientiam præstet.l.emptor.eod.tit.In venditorem non dabitur, quia operis desijt esse dominus, sed agetur cum eo interdicto. Quod vi aut clam,vt impensam restituendi operis & damnum præstet.& hoc quidem in ea lege proponitur, quæ l.Antæus præcedit.Tum sequitur l.Antæus.in hæc verba: *Antæus ait, Si is qui opus fecerit,potentiori vendiderit prædium: quatenus desierit dominus esse,agendum cum eo Quod vi aut clam.* Non est mihi dubium quin scripserit Antæus,*agendum cum eo Quod iudicij mutandi causa.* Hic enim casus potentiori venditi prædij ad hanc actionem omnimodo pertinet. l.post venditionem.eod.tit. l.3.§.item.ꝭ.de alien.iud.mut.cau.nō ad interdictum Quod vi aut clam, de quo etiam in venditorē dando cum lex præcedens monuisset satis, frustra idem de eo mox repeteretur in l.Antæus. Constat autem actionem Quod iudicij mutandi causa anno finiri, & ideo rectè sequitur in supradicta l.Antæus. anno præterito de dolo iudicium dari: quod ex hoc loco sic prorsus accipiendum est, vt præterierit annus venditoris dolo. alioquin & ipsa quoque actio de dolo anno finita fuisset. Sed si qui sint qui nolint mutari quicquam in l.Antæus. id admonuisse satis habeo ita fieri, vt & frustra positum illud verbum, *potentiori*, & de interdicto Quod vi aut clam idem statim frustra repetitum videatur. Et hæc de l.Antæus sufficiunt. Non tantùm igitur si alia actio sit, sed & si alia fuerit, eaque tempore finita sit, cessat actio de dolo. Idem est si acceptilatione vel pacto finita sit, nisi in eo quoque creditor decipiatur vt reum liberet. nam tunc de dolo erit actio.l.4.l.sub prætextu.1.C.de transact.nec quicquam circa hanc speciem dubitationis adfert edictum Ex quibus causis maiores,quod de tempore non de acceptilatione vel alia liberatione finitis actionibus loquitur. Non dicam etiam in hac specie dari condictionem pecuniæ ex l.si quis accepto.ꝭ.de condic. cau. dat. vel præscriptis verbis ex l.ob eam.ꝭ.de præscript.verb. His enim actionibus locus est, cùm certa lege liberatus debitor postea fidem fallit. Actioni de dolo cum in extorquenda liberatione creditorem fallit. Ad extremum verò Vlpianus ait in hac l.1. non solùm si is qui dolum passus est, alio remedio rem seruare poßit ab eo qui dolo fecit, cessare hoc edictum, sed & si ab alio qui dolo nihil fecit. Cuius rei exemplum ponit in l.ideoque ꝭ. in pupillo qui colludente tutore à Titio deceptus est. nec enim aduersus Titium de dolo agit, cùm aduersus tutorem eo nomine tutelæ actio sufficiat, nisi propter inopiam tutoris hæc actio inefficax sit. Sed neque tunc de dolo teneri Titius videtur, quippe cùm aduersus eum pupillus in integrum restitui poßit. Sed sunt casus, in quibus cessat restitutio l. vlt. C.si aduers.lib. His casibus de dolo Titium teneri intelligendum est. argum. l.si cuius. §.denique.ꝭ.de vsufr.

AD L. ET ELEGANTER.

Id supra Vlpianus ostendit variè, si alia quælibet ratio sit conseruandæ aut recipiendæ rei suæ, huic edicto locum non esse. Hinc generaliter ex Pomponio tradit hæc edicti verba, SI ALIA ACTIO NON SIT, sic accipienda esse, si aliud remedium rei suæ conseruandæ non sit: Et ideo minore à seruo circumscripto, vt eum venderet, eodemque ab emptore manumisso, rectè Iulianum scripsisse in manumissum de dolo actionem dari, nimirum quia deficiunt omnia iuris remedia. nec enim in emptorem est ex vendito actio, quem bona fide emisse necessario ponendum est. alioquin si doli ipse auctor vel particeps fuisset, ipso iure nulla venditio esset. Nam hic contractus bonæ fidei est. nihil autem est tam contrarium bonæ fidei, quàm dolus malus. Ex bona fide igitur non ex dolo vt oriatur & initium ducat necesse est. l.si dolo. C.de rescind.vend. l.3. §.vltim.ꝭ.pro soc. l. in causæ.1. §.1. ꝭ.titul.proxim. Multa verò cum hac sententia pugnare videntur. Primùm dicta l.si dolo. quod dolo extortam venditionem rescindi dicat, nisi id eis verbis significatur reuocari data & tradita vindicatione & condictione sine causa. quod & verißimum est. Ceterùm ex eo contractu profecto nulla obligatio nascitur. Deinde l.si res æstimata. §.1. ꝭ.de iur. dot. vbi agit de dote serui nomine,quæ in hoc circumuenta est, vt seruum daret. Circumuentionis autem verbo continetur omnis captio. ergo & dolus mariti. Verùm non in contractu, sed in traditione dolum mulier passa est quam ex causa dotis fecit. Itemque in serui pretio. quæ duæ captiones contractum nullum non faciunt. Pugnat etiam cum superiori sententia quod M. Tull

A Tullius scribit in III. Offic. nondum prolata actione de dolo malo non habuisse Cannium quid faceret, qui in hoc ipso à Pythio circumscriptus fuerat, vt hortos emeret. Sed hi negotium omne, vt idem auctor indicat, in nominum obligationem deduxerunt, quæ stricta obligatio est. nulla autem ipso iure ideo nō est stricta obligatio, quòd ei dolus vel metus causam dederit, vt diximus §. titul. proxim. l. si mulier. Restat igitur, dolo ab emptore adhibito, vt ipso iure venditio nulla sit. Vbi autem ob eam causam nulla venditio est quòd dolo emptoris circumscriptus venditor seruum vendiderit, & nulla manumissio est quasi facta à non domino: ex nullo enim contractu dominium no transfertur, licet possessio transferatur. l. I. §. si vir. ff. de adquir. possess. proinde seruus à venditore vindicari poterit. & idcirco hic hoc loco casus ab Vlpiano vel Iuliano non tractatur, sed is quo venditio valet, puta emptore
B seruum emente bona fide ab eo quem seruus in id compulerat callido dolo, & ita speciem Vlpianus ait necessariò ponendam esse. Nam dolo emptoris interueniente nulla venditio est, & his quæ Iulianus tradidit, locus esse non potest. In hac igitur specie cùm rata sit venditio, & rata firmaq; est manumissio serui, nec aduersus eam in integrum restitutio à minore impetrari potest. l. si ex causa. §. vlt. l. minor se. §. I. ff. tit. prox. Sed neque vlla est causa, propter quam is aduersus emptorem restitui possit. nam neque lapsus est lubrico ætatis, nec circumscriptus consilio emptoris, sed consilio serui. Hoc igitur tantùm superest, vt cum eo experiatur de dolo malo: nec impedietur per eam regulam iuris, quæ dictat, ex antefacto dominum cum seruo post manumissionem nullam actionem habere, à qua semper hic casus excipitur, si dominus consilio serui circumscriptus eum manumiserit, vel illi vendiderit à quo postea manumissus sit. l. verum. ff. titul. prox. quoniam in hoc ipso dolum adhibet, vt manumittatur,
C ideoq; & si in hoc pecuniam domino promittat, vt manumittatur, post manumissionē cum eo agi potest, vt dicetur in §. seruus pactionis. ff. Sequitur in hac lege, Secundùm quæ &c.] Quia scilicet vbi res alio modo seruari potest, iam sæpe dictum est cessare actionem de dolo, ideo & si non sit alia actio rei persecutoria, sit tamen pœnalis, quæ sufficiat rei conseruandæ, hæc actio non dabitur. Additur hanc quoque actionem non dari, non tantùm si alia sit actio priuata, sed & si popularis sit. Populares actiones publicæ etiam dicuntur, quòd omnibus pateant. & eæ sunt ciuiles siue pecuniariæ, veluti albi corrupti, sepulchri violati, deiecti vel effusi, apertarum tabularum ante quæstionē familiæ. De actionibus popularibus aut de earum appellatione sic Zonaras scripsit ad initium Tomi secundi: καὶ τὸν δῆμον ποπέλυς ὠνόμαζεν, ὅθεν καὶ παρὰ ταῖς βίβλοις ταῖς νομικαῖς ποπυλάρια κέκληται ἡ δημοτικὴ ἀγωγή. Aliæ sunt publicæ criminales. eæ non excludunt actionem de dolo. l. si quis affirma-
D uerit. §. I. ff. hoc tit.

Non solùm.] Quidam vendidit seruum aut promisit, eumq; tradidit, & in tradendo, vt fieri assolet, cauit de dolo malo. Cauetur interdum & in contrahendo. l. ex ea parte. ff. de verb. oblig. Sed hic in tradendo cauit. Cautionis formula hæc est, Dolum malum abesse absuturumq; esse: quæ dicitur honestatis formula ab Ambrosio lib. 3. Off. cap. 10. Refertur autem ad principium stipulationis l. nouissima. ff. iud. sol. hoc est, id ea cauetur ab eo tempore, quo inchoatur & interponitur dolum malum abesse absuturumq; esse. Itaque præteritus dolus ea comprehendi non videtur, quod etiam probat l. pen. ff. hoc tit. In hac igitur specie quia in tradendo cauit de dolo, non immeritò dubitatur, an eo nomine agi possit ex ea cautione, quòd priusquam traderet, venenum seruo dedit. Sed cùm
E deterior seruus tradatur, verius est & hunc dolum contineri: & ideo non est dubitandum, quin sit actio ex stipulatu: & reiicienda est sententia Labeonis, qui hoc casu quasi in re dubia de dolo actionem dabat. Vbi autem constat esse actionē ex doli stipulatione, cessat de dolo. l. I. §. idem & Pomp. §. hoc tit. l. ita demum. ff. de rec. qui arb. & in hac quidem l. ita demum. illud obiter animaduertendum est, corrupto arbitro vel aduocato diuersæ partis dari actionem ex cautione doli, vel ex hoc edicto, quod quidam aduersari putant. l. I. C. de adu. diu. iud. & l. vænales. C. quan. pro. non est nec. vbi ex eis causis ostenditur vel restitui litem, vel ipso iure nihil agi. Sed hæc procedunt in iudiciis. Lex ita demum, ad arbitria eorum pertinet, qui ex compromisso adeuntur. Nunc vt cetera, quæ in hoc §. proponuntur, exequamur, sciendum est reprehendi in eo etiam Labeonem, quòd in proposita specie non interposita cautione doli mali dixerit indistinctè de dolo actionem dari. nam si ho-
F mo debetur ex stipulatione, verum est de dolo agi. At si debetur ex vendito, non agitur de dolo, cùm sufficiat ex empto, cui vt & ceteris bonæ fidei iudiciis doli præstationem inesse constat. l. si quis affirmauerit. ff. hoc titul. Dolus itaque vindicatur iudicio bonæfidei non stricto. De dolo loquimur qui contractui causam non dedit. Ille enim qui contractui bonæ fidei causam dat, nullum ipso iure contractum facit, vt dictum est supra. Nihil præterea ad hunc §. dicēdum esse videretur, nisi ei Acc. obiiceret l. etiam. ff. de solut. quæ promissorem re tradita si iuri eius aliquid desit, ex stipulatu teneri demonstrat. Sciendum autem est tunc post traditionem rei superesse actionem ex stipulatu, cùm res ab alio auferri potest, puta quia traditus est seruus, aut fundus alienus, vel alij obligatus, vel statuliber, vel seruus noxa nondum solutus. l. qui x. §. qui hominem. ff. de solut. itemque si eo nomine non sit cautum de euictione. l. Iulianus. §. I. ff. de verb. oblig. d. l. etiam. At secus est, si factus sit seruus, aut fundus deterior, vel veneno dato, vel vulnere inflicto, vel seruitute imposita, vel arboribus excisis.
G nihil enim ob id iuri rei deest, vt scilicet ab alio auocari possit. Itaq; oblatione quidem eius debitor non liberatur. l. qui sibi. §. vlt. ff. de solut. datione & acceptione liberatur ab actione ex stipulatu, non tamen ab actione de dolo malo.

Item si seruum.] Si heres seruum legatum dolo malo occiderit, non tenetur de dolo, quia ex testamento est actio, siue ante, siue post aditam hereditatem occisus fuerit seruus. Est & legis

Aquiliæ, si modò post aditam hereditatem occidatur. Deferuntur nobis legata adita hereditate, adquiruntur agnitione. Sed hæc agnitio retrotrahitur ad tempus aditæ hereditatis, non ad id tempus quod fuit ante aditam hereditatem: & ideo ante aditam hereditatem occiso seruo, legatario non datur actio legis Aquiliæ. A

Si quadrupes.] Si instigatu vel culpa alterius quadrupes damnum dederit, in eum est actio legis Aquiliæ vel vtilis in factum, & cessat in dominum quadrupedis de pauperie noxalis actio. Quòd si dolo alterius quadrupes damnum dederit, vt si fraude tua incidero in equum calcitrosum & equus me calce percusserit, in te non est actio legis Aquiliæ vel vtilis, quoniam non tua culpa, non tuo instigatu, sed ex se equus commotus feritate nocuit. Esset verò in te de dolo actio, si non esset in dominum equi de pauperie, ex qua si conuentus noxæ dediderit, ne in id quidem quod excedit de dolo in te actio superit. Ceterùm si neque noxæ dedat, neque ad noxiæ æstimationem soluendam sufficiat, in te de dolo actio dabitur, quia inanis est actio de pauperie. B

Furti teneris.] Quasi ope consilio tuo furtum factum sit. Fugitiuus enim sui furtum facere intelligitur, licet non faciat vere, quippe cùm sui possessionem non interuertat.

In factum.] Non ciuilem, id est, vtilem ad exemplum legis Aquiliæ, sed prætoriam.

Seruus pactionis.] Ex pactione libertatis seruus domino post manumissionẽ tenetur actione in factũ prætoria. l. 3. C. an ser. ex suo fac. post man. ten. vel de dolo, si dolus aliquis arguatur. Hac de re talis proponitur quæstio in hoc §. seruus. Cum domino pactionẽ pro libertate fecit aureorum xx. eiusq; pactionis expromissorem siue reum domino dedit. Expromissor differt à fideiussore. l. qui libertinus. in fin. ꝭ. de op. lib. Fideiussor obligatur cum alio, expromissor solus obligatur quasi reus principalis, fideiussorem qui dat non liberatur, expromissorem qui dat liberatur. Expromissione fit nouatio, non fideiussione. in l. 5. §. satis. ꝭ. de verb. obl. & l. si verò. ꝭ. sol. mat. pro *expromissores* & *expromissorem*, ex P. Flor. legendum est, *adpromissores, adpromissorem*. Adpromissores autem sunt fideiussores. Ea verò lege seruus expromissorem dedit, vt post manumissionem nouaretur obligatio, & ipse seruus rursus pro eo expromitteret. Manumissus non vult expromittere. quid fiet? Pomponius patrono cõtra libertum dat actionem de dolo. Idem significat patrono in expromissorem dari actionem ex stipulatu, eam tamen excludi exceptione doli vel in factum, si nolit in libertum obligationem transferri, id est, si ipse patronus huic nouationi moram adhibeat. Pomponium Vlpianus reprehendit. nam, inquit, si est in expromissorem actio ex stipulatu, non potest esse in libertum actio de dolo. nec dicendum est actionem ex stipulatu posita exceptione inanem reddi, & ideo non malè agi de dolo. nam inanis per exceptionem tunc dumtaxat constituitur, cùm libertum patronus non vult expromissorem accipere, quo casu, qua fronte eo nomine ageret patronus in libertum de dolo malo? ipse enim in mora est, non libertus. Cùm verò patronus vult libertum expromissorem accipere, quia tunc efficax est in priorem expromissorem ex stipulatu actio, denegari quoque in libertum debet actio de dolo, nisi prior expromissor soluendo non sit, vt in §. si quadrupes. & l. ideoq;. s. &. §. prox. ꝭ. Ceterùm expromissori in libertum de dolo actio competit, quia verbis fraudem adhibuit. C D

Quasi nulla actio.] Inanis & nulla constituitur actio propter inopiam aduersarij. l. proxim. s. Hinc poëta,

Sexte nihil debes, nil debes Sexte, fatemur. E
Debet enim si quis soluere, Sexte, potest.

Item propter exceptionem l. lecta. §. penul. ꝭ. si cert. petat. l. Stichum. §. aditio. ꝭ. de solut. l. si dari stipuler. ꝭ. de verb. oblig. l. quamuis. §. Marcellus. ꝭ. ad Vel. Hoc modo si fiat inanis actio ex stipulatu, non est in libertum de dolo aliter atq; si inanis fiat illo modo.

Si dolo malo.] Si per collusionem procuratoris rei actor vicerit, tenetur quidem eo nomine procurator mandati. Sed & si actor iudicati cum domino experiatur, repelletur exceptione doli. l. si procurator. ꝭ. de do. exc. itaque nulla eo casu in actorem eumdemque victorem domino de dolo actio competit. l. vlt. ꝭ. hoc tit. Quid ex diuerso si per collusionem procuratoris ad agendum dati reus vicerit, & absolutus sit? Et tunc quoque domino procurator mandati tenebitur: vel si is soluendo non sit, cum aduersario agetur de dolo malo. Hæc est Vlpiani sententia. Idem Labeoni visum est. l. si procuratorem. §. 1. ꝭ. mand. & Paulo l. quid enim. ꝭ. hoc tit. Et huic similis est species. l. si de communi. ꝭ. si ser. vind. vbi si vnus ex sociis egerit confessoria, & per collusionem lite aduersario cesserit, ceteris videlicet si suum à socio seruare non possint, lex ait in aduersarium de dolo actionem dari: itemque species l. ideoque. s. Sed multa sunt quæ cum hac Vlpiani sententia pugnare videntur. Illud primum quod cum reo absoluto ex integro agi posse videatur, vt in specie l. cum à te. ꝭ. hoc titul. Sic per præuaricationem aduocati absoluto reo accusatio rursus instituitur. l. 1. C. de adu. diu. iud. Præuaricatio autem collusio est. l. 1. §. præuaricatorem. ꝭ. ad Turpil. Sic per delatoris corruptelam absoluto reo in causa fiscali, lis retractatur. l. eius. ꝭ. de iur. fisc. Quando igitur & in hac specie ad eum modum retractata lite res domino seruari potest, cessare videtur actio de dolo, quod equidem admittam, si reus ex integro secum agi patiatur sub hac condicione, si collusum sit, vt dicitur in hoc §. At quid si nolit denuo iudicium accipere? quod & recusare potest semper, vbi constat rem iudicatam esse. Iudex enim ius facit, res iudicata pro veritate habetur: nec nisi ambigatur, an iudicatum sit, necessaria est exceptio rei iudicatæ. argument. l. nam posteaquam. infrà, de iureiurand. Nec verò in specie l. 1. C. de adu. diu. iud. & l. eius. lis retractatur antequam de præuaricatione pronuntiatum sit. Et hic igitur placet F G

A cet litem inuito aduersario non restitui quem constat absolutum esse, quòd nondum sit probata collusio. Itaque prius iudicium defugiente reo, necessariò agitur de dolo collusionis nomine.& ita quoque accipiendus est §.vlt.l.seruus.ℨ.hoc titul.Solet deinde opponi huic §.Constitutio quędam Antonini, quæ extat in l.1.C.de pœna iud.qui malè iud.cuius inscriptio restituenda est ex l.1.§.sed & Constitutio.ff.de calum. vt & veteres libri confirmant. Sed nihil species huius §.ad eam Constitutionem pertinet.In hac specie res iudicata est.Constitutio pertinet ad rem nondum iudicatam. Sed operæpretium est,vt totam eius Constitutionis sentētiam attentè consideremus.Is qui pecunia data corrumpit iudicem vel aduersarium, litem amittit,siue sit ea lis priuata, siue publica, siue fiscalis. Corruptela aduersarij species collusionis est.ideo enim corrumpitur, vt collusoriè agat & perfunctoriè,ac tandem se vinci patiatur. Igitur ante rem iudicatam detecta collusione siue corruptela, is
B qui pecuniam dedit,si actor sit,eiicitur:si reus,pro confesso habetur. In causa publica vel fiscali, ab aliis corruptela detegitur,quandoquidem omnes vel plurimos eæ causæ tangunt.In priuata corrupto iudice,ab aduersario detegitur.Corruptus autem ipse si sit aduersarius,qua fronte id poterit allegare?Itaque,vt & antiqui interpretes censuerunt,in priuata causa dici id non potest,nisi procuratore aduersarij vel socio corrupto,quod tunc possit rectè corruptela à domino detegi, vel à sociis, vel ab aliis denique, si qui sint quorum intersit litem lusoriè non agi. Illud prætermittendum non est de corruptore tantùm non de eo,qui pecuniam accipit,Constitutionem loqui. Videtur tamen ea sic excipi ab Vlpiano in d.§.sed & constitutio.ac si de accipiente etiam loqueretur, quod cùm sit falsum,eam sanè sic Vlpianum excepisse nullo modo concedendum est. At dum Vlp,ait Constitutionem cessare,si aduersarius transigendi animo acceperit, id sic interpretabimur, litem corruptori
C non perire,si licitè transegerit,& ex ea causa pecuniam accipienti numerauerit.

Transferre.] Translatio iudicij fit,dum quod ei iudicium fuit cum procuratore, ex integro ei nunc est cum domino.

Idem Pomponius.] Fideiussor ex stipulatione obligatur,In causa pupillari etiam sine stipulatione quasi fideiussor obligatur qui præsens fuit, & nomen suum in acta publica referri passus est, vel qui affirmauit tutorem idoneum esse.l.4.§.vlt.ℨ.de fid.tut. Aliàs verò ex affirmatione huiusmodi nemo quasi fideiussor conuenitur. Sed neque de dolo (potest enim id sine dolo affirmari) nisi appareat circumscribendi creditoris causa factum. In specie autem l.si is qui rem.§.si tu Titium.ℨ. de fur. datur actio furti vel in factum non quidem ex affirmatione vel laudatione: sed quia alium laudauit,alium adduxit: & si scientem adduxit, furti tenetur quasi eius ope consilio furtum factum
D sit:si ignorantem,in factum vtili actione.

AD L. SI QVIS ADFIRMAVIT.

Si autem mihi.] Optione serui legata,de dolo tenetur is cuius dolo factum est, vt deteriorē eligerem.Vna enim electione ius omne legati consumpsi,videlicet si omnibus exhibitis elegi.l.serui.ℨ.de legat.lib.1.nec obstat l.4.ℨ.de opt.leg.quoniam in ea specie exhibiti omnes non erant.

Item si tabulæ.] Tabulas testamenti supprimit is qui dolo malo eas in fraudem heredum,legatariorum,aut fideicommissariorum,aut exheredatorum,aut libertatum non profert,& ob id tenetur lege Cornelia testamentaria, & interdicto de tabulis exhibendis.l.3.§.si quis dolo.ℨ.de tab. exh.At finge exheredatū,in cuius fraudem tabulæ supprimebantur,decessisse,mox prolatis tabulis
E suppresionem apparuisse,patet quidē hoc casu exheredati heredibus criminalis actio ex lege Cornelia,Ciuilis nulla patet,nisi de dolo.Non furti,quia non lucri faciēdi animo tabulæ suppressæ sunt, sed vt verum non appareret.Non interdictum, cùm iam prolatæ sint tabulæ, & in heredes exheredati non præparata inofficiosi querela non transmittatur, nisi sint ex liberis ex Constitutione Iustiniani.

Labeo.] Erat controuersia de oleo inter me & te, lis contestata nondum vlla erat. Id ego te volente apud Titium deposui,vt is venderet,& pretium seruaret ei, qui postea lite contestata vicisset & obtinuisset.Hoc negotium duorum contractuum faciem habet:Mandati,quatenus Titio dedi oleum,vt venderet:Depositi, quatenus conuenit Titio mecum, vt is pretium seruaret victori.Et si quidem pro mandato accipiatur,vendito oleo si tu dolo malo litem contestari nolis alteram fa-
F ciem spectans,ne ad me vmquam olei pretium redeat, ego pretium à Titio repetam actione mandati: Si pro deposito,non repetam actione depositi sequestraria. hæc enim actio victori tantummodo datur.l.ei apud. §.1.l.si in Asia.§.cum sequestre.ℨ.depos.ego verò nondum vici, quia tu dolo malo recusas iudicium accipere. Sed neque id negotij genus absolutè mandatum neque depositū possum dicere.Itaque dixero melius ciuile negotium gestum, ex quo detur actio præscriptis verbis, cui locus erit siue vicero siue per te stet quominus lis contestetur: & ideo ex dolo, tergiuersatione aut frustratione tua ex hoc edicto non teneberis.

Et si seruum.] Is qui conuentus est,actione noxali,vel condemnatur vel absoluitur.Condemnatur verò in æstimationē litis, puta in xx. æquè iudicati actio est in viginti.verùm ab hac actione liberatur noxæ dedendo,si modò iuri corporis dediti nihil desit. nam si pigneratū dedat, non-
G dum est liberatus ab actione iudicati.l.si hominem.ℨ.de solut.quæ lex citatur in l.4.§. vlt.ℨ.de re iudic. Hoc igitur casu cùm sit actio iudicati, cessat de dolo. Absoluitur autem qui ante sententiam noxæ dedidit arbitrio iudicis: & hic quidem si pigneratum dedat, de dolo tenetur. nulla namque in eum est iudicati actio. *Hoc si apparuerit*, inquit, *esse eum.* placet vt legatur, *scisse eum.*

Hæc de dolo.] Ex bonæ fidei contractibus dominus serui nomine de peculio conuenitur,vt

puta depositi, commodati, ex vendito, de peculio, in qua & dolus serui venit. l.3. §.si filiof.ȷ̃. commod.l.1.§.filiumf.ȷ̃.depos. Extra contractus verò si quid seruus dolo fecerit, vt si mihi callidè persuaserit, vt hereditatem repudiarem, de dolo noxali actione dominus conuenietur. Est igitur hæc actio noxalis, sicut & superior. A

In peculio.] Rectius fortè, in peculium: vt in l.in persona. §.penult. s̃.de pac. l.penult.ȷ̃.de cond. fur.

Merito.] Aliæ restitutiones ob modicam summam dantur. l.scio.s̃.de in int.rest. Ex hoc edicto restitutio non fit, id est, actio de dolo non datur ob modicam summam, in factum dari non inficior. At cùm ob rem modicam detur furti, cur non & de dolo? An quia furtum maleficium est legitimum, dolus non item, atque adeò furtum est multo grauius dolo? Modicam autem summam Paulus interpretatur duorum aureorum. Puto Paulum scripsisse, vsque ad duo millia sestertiorum. B Nam vt in lege Papia, sic vbique mille sestertios vno sui temporis aureo Iustinianus æstimauit, commutata auctorum scriptura: cuius animaduersionis mihi tamquam ansam dedit l.lege.§.vltim.ȷ̃.ad S. C. Silan. vbi ob apertas tabulas ante quæstionem familiæ de testatoris cæde popularis actionis pœna in c.aureos dicitur extendi. nam ex edicto fuisse eam in c.millia sestertiorum didiceram ex his Pauli verbis, quæ proponam, quòd nondum peruulgata sint ex libris Sententiarum. *Hereditas à fisco vt indignis aufertur his primùm, qui cùm interfectus esset testator, apertis tabulis testamenti vel ab intestato adierunt hereditatem, bonorum've possessionem acceperunt, amplius his & in c. millia sestertiorum pœna inrogatur, nec refert à quibus paterf. nec quemadmodum occidatur.* Hæc Paulus.

AD L. NON DEBET. C

Quibusdam personis.] Neque ex omnibus causis datur hæc actio, neque aduersus omnes. Nec enim datur aduersus parentes vel patronos, cum quibus tantum abest, vt experiri liceat actione ipso iure famosa, vt ne ea quidem liceat in eos vti, quæ re tantùm ipsa & opinione hominum famosa est: nisi ex grauissima causa. qua de re noti sunt omnibus auctorum loci. Si quid tamen parentes vel patroni dolo fecerint, est in eos actio in factum, quæ vtilis dicitur in l.verum.ȷ̃.titul.prox. His quæ diximus obstare videtur quod ait l.si quis vxori. §.sed si filius.ȷ̃.de fur. patrem filiof. militi teneri furti. Id tamen sic temperandum est, vt non teneatur directa actione furti, quæ famosa est, sed vtili siue in factum, vel, vt Constantinus ait, non περὶ κλοπῆς sed περὶ ὑφαιρέσεως. Tentari etiam id potest dolo admisso à parentibus vel patronis, in factum non dari ex l.vlt.C.qui & adu. quos in int.rest.non pos. vbi generaliter in parentes vel patronos liberis vel libertis denegatur restitutio in D integrum. Sed loquitur ea Constitutio Iustiniani non de restitutione quæ fit ex hac parte, sed de ea, quæ fit cognitione prætoria ex tertia parte, id est, beneficio ætatis. Hæc non præstatur aduersus parentes vel patronos quasi in liberorum vel libertorum rebus non ritè versatos. Olim præstabatur, vt indicat l.3.§.sed vtrùm. in fin.ȷ̃.tit. prox. item l.patri. §.vlt.eod.tit.in qua tamen ex Constit. Iustiniani animaduertendum est Tribonianum addidisse hæc verba, *nisi quædam personæ speciali lege exceptæ sint.* Excepti enim sunt parentes & patroni ex Iustiniani Constitutione, & Nouella περὶ τ̃ δεῖν τὰς μητέρας ὑποκεῖσθαι ἐπιτροπικοῖς λογισμοῖς. Hodie igitur si captus sit libertus minor xxv. annis calliditate patroni, nec liberto dabitur restitutio in integrum, id est, cognitio prætoria, nec de dolo, in factum non denegabitur, ne ex sua calliditate lucrum vel impunitatem patronus ferat.

AD L. HEREDIBVS. E

Heredes liberorum vel libertorum si dolum passi sint à defunctorum parentibus vel patronis, in eos habent de dolo actionem. Liberi quoque & liberti in heredes parentum vel patronorum ex eorum non ex defunctorum dolo eandem actionem habẽt, & idem obtinet in exceptione doli l.apud.§.aduersus.ȷ̃.de do.exc.in quo §. illa verba si quis attentiùs intueatur, non negabit superesse, *Tam viuo quàm mortuo.*

Item in causæ.] Pupillus, id est, infans vel infanti proximus non est doli capax, & ideo hac actione suo nomine non tenetur. Is autem, qui vicinus est pubertati, vt is cui semestre tantummodo tempus superest.l.nõ tantùm.in pr.ȷ̃.de exc.tut.vel cui annus superest, vt Galenus explicat 3.Aphor. 27. & ista actione tenetur & eodẽ nomine quolibet bonæ fidei iudicio, & exceptione doli.l.apud. F §.quæ de tutore.ȷ̃.de do.exc.vbi Flor.perperam legitur, *Fingendus est, in quit, pubes esse.* ac legendum *Fingentis se, inquit, puberem esse.* Existimabat debitor pupillum puberem esse, vt in sequenti versu, furiosum sanæ mentis esse. Et hic quidem pupillus de dolo suo nomine tenetur, etiam si ex eo locupletior factus non sit. Alieno nomine vt puta tutoris vel defuncti, pupillus nullo modo tenetur, nisi locupletior factus sit. Defuncti nomine tenetur pupillus heres, bonorum've possessor. Tutoris quoque nomine placet pupillum teneri, nec distinguimus vtrùm soluendo sit tutor an non, videlicet cùm ex contractu dolus descendit. l.apud.§.illa etiam.ȷ̃.de do.exc.nam extra contractum dolo admisso pupillus non teneatur, licet ex eo videatur locupletior fieri, nisi tutor soluendo sit, sed in tutorem actio ei qui deceptus est, datur.l.1.§.hoc edicto.ȷ̃.Ne vis fiat ei qui in pos.mis.erit. At si pupillus ex dolo tutoris locupletior factus non sit, nullo modo tenetur, siue soluendo sit tutor, siue non, G vel hac actione de dolo vel interdicto de tabulis proferendis, videlicet cùm tabulæ, quæ nihil ad pupillum pertinebant, dolo tutoris suppressæ sunt.l.pen.ȷ̃.de tab.exh.l.neque in interdicto.ȷ̃.de diu. reg.iu. Contrà ex dolo tutoris pupillum teneri, etiam si ex eo locupletior factus non sit, modò si soluendo tutor fuerit, probat l.summa. §.si dolo.ȷ̃.de pecul.l.3.§.pen.ȷ̃.de trib.act.l.1.ȷ̃.quan.ex fac. tut.l.

A tut.l.vlt.ꝭ.de adm.tut. Nam, vt earum legum species in pauca conferam, & de peculio teneri pupillum aiunt, quod dolo tutoris factum sit, quominus sit in peculio, & tributoria ob iniquam distributionem tutoris & petitione hereditatis quod dolo vel culpa tutoris pupillus ex hereditate desierit posſidere. Enimuero in hoc dumtaxat tenetur, vt actionibus cedat, quas cum tutore habet, quoniã ob hæc admiſſa constat pupillo tutorem obligari. Quibus autem casibus ex suo facto tutor pupillo non obligatur, quia iam nullas, quibus cedat, pupillus actiones habet, siue soluendo sit tutor, siue non, omnimodo dicemus ex eius dolo pupillum non teneri, exempli gratia, si pupillo vendēte dolo tutoris emptor deceptus est, nec sit ex ea re pupillus locupletior factus, pupillo quidem eo nomine tutor non obligatur, sed emptori tenetur de dolo etiam finita tutela. Licet enim regulariter finita tutela actiones in pupillum transferantur, iudicij tamen huius Quod dolo tutoris factum est,
B si ex eo nihil ad pupillum peruenerit, post tutelam à tutore in pupillum translatio numquam fit. l. Iulianus. §. sed cùm in facto. ꝭ. de act. emp. Similis est ratio actionis de dolo, cùm nihil pupilli intereſt dolum à tutore nõ admitti, & interdicti de tabulis exhibendis, vt supra ostendi. Ad extremũ notari illud oportet vno casu factum tutoris pupillo nocere, etsi nihil ad eum peruenerit, nec liberari mandatis actionibus, quas cõtra tutorem habet, puta si hominem pupillus emerit, isq; cùm in causa redhibitionis eſſet, mortuus sit tutoris culpa. quo fit, vt pupillo denegetur actio redhibitoria ex edicto ædilium curulium, videlicet si mortuus non fuiſſet nisi ei veniſſet. alioquin redhibitoria dabitur, si actionibus cedere paratus sit. l. quòd si nolit. §. si mancipium. ꝭ. de ædil. edic.

AD L. QVID ENIM.

C De Tutore.] Vt si falsum tutorem adhibuit. Item si finxit se puberem eſſe. l. apud. §. quæ de tutore. ꝭ. de do. exc. Hæc magnam machinationem non exigunt, id est, hæc pupillus excogitare poteſt.

AD L. SI PLVRES.

Hæc actio.] Hæc actio in heredem datur de eo quod ad eum peruenit. Sufficit autem si vel momento peruenerit, nec si fortè id consumpserit, ideo hac actione tenetur minus, sicut in metus causa actione dictum est in l. videamus. §. tit. prox. Datur autem sine causæ cognitione & perpetuo. At directa, quæ in eum datur, qui dolo fecit, ex iure antiquo finitur anno vtili, ex cõstitutione Constantini biennio continuo, quod ex die admiſsi doli computari oportet etiam absenti & ignoranti,
D nisi Reip. causa absit: ita vt nec conteſtatione litis eam perpetuari placuerit. l. vlt. C. de dolo. idemq; placuit etiam in restitutionibus minorum & maiorum, nisi per actorem mora non fiat, quominus intra statuta temporalis finiatur. l. intra. ꝭ. tit. prox. l. vlt. C. de temp. in int. rest. Proinde petenti restitutionem in integrum prope finem temporis statuti, non poteſt dari dilatio longior reliquo tempore, quæ tamen reo in cuius potestate non fuit quando conueniretur, non denegabitur, atque ita propter reum prorogabitur tempus restitutionis in integrum. Hæc est sententia l. pen. C. de temp. in int. rest. quæ in Cod. Th. lib. 2. non malè posita erat sub tit. de dilationibus. Poſt biennium ergo non datur actio de dolo. At dabitur tamen vtilis siue in factum in id, quod is, qui dolo fecit, locupletior factus est. l. verum. ꝭ. tit. prox. l. itaque. ꝭ. hoc tit. Heres quoque eius, qui dolo fecit, in factum potius cõuenitur, id est, calculi gratia, vt eius quod ad eum peruenit ratio subducatur, quàm de dolo. l. Sa-
E binus. ꝭ. hoc tit. l. quia non de dolo. ꝭ. de trib. act. Actio igitur de dolo temporaria est, Actio in factum perpetua. Sed & doli exceptio perpetua est. l. purè. §. vlt. ꝭ. de do. exc. & replicatio quæ perpetuæ actioni auxilio est. l. si pactum. C. de except. Item actio de dolo, quæ ineſt bonæ fidei iudiciis, perpetua est & in heredes datur in solidum. Neq; obstat l. quæsitum. §. vlt. ꝭ. de pecul. quæ lex actionem de dolo insertam actioni de peculio perpetuo competere & in heredem in solidum dari negat. Nam si serui nomine, exempli gratia, depositi agatur de peculio, huic iudicio tacitè ineſt actio de dolo à seruo commiſſo. l. si quis affirmauerit. §. penul. §. hoc tit. & id quidem perpetuo. Sed de dolo domini actio nominatim adiicitur actioni de peculio. l. in bonæ fidei. ꝭ. de pecul. l. 1. ꝭ. quan. de pec. ac. an. sit. Et hæc tẽporaria est, sicut illa, quæ in hoc edicto proponitur, licet ipsa de peculio actio est perpetua. Sic verò explicandus est §. vlt. l. quæsitum. quem de replicatione doli stultè plerique
F omnes accipiunt.

AD L. ARBITRIO.

Vt metus causa ita de dolo actio arbitraria est. In vtraque iuratur in litem, vt sciatur, quanti intersit actoris. Et id quidem in actione metus causa quadruplatur, in hac simplatur, at plerumque solet id, quod intereſt, rei pretium egredi. Res, id est, id quod dolo malo abeſt arbitrio iudicis ante condemnationem præstatur. Id quanti ea res est, id est, quod intereſt, postea quàm iuratum in litem & sequuta condemnatio est.

Si dominus.] Exustis ædibus fructuariis competit vtilis actio Damni iniuria, vel ad exhibendum, si posſidens proprietarius exuſſerit, non de dolo. Aedificio autem in area fructuaria posito
G non competit Damni iniuria, quia areæ damno nihil fit ædificio imposito, sed ex testamento ante traditionem vsusfructus, vel de dolo post traditionẽ. Competere etiam poteſt interdictum Quod vi aut clam. l. repeti. §. vlt. & l. prox. ꝭ. quib. mo. vsusfr. amit. Sed quibus casibus huic erit locus, non dabitur de dolo. l. Antæus. ꝭ. de aqua & aq. plu. arc. Cùm enim datur actio de dolo, id semper subintelligitur, nisi alia actio sit. l. fallus. §. si quis nihil. ꝭ. de furtis.

Quon

Quoniam aliæ.] Respicit ad verba edicti, si alia actio non sit. A

De eo qui sciens.] Eum, qui falsa pondera emptori vel venditori ignoranti sciens commodauit, de dolo teneri Trebatius ait. reprehenditur. quia res alio modo seruari potest. nam si maiora pondera fuerint, atque ita venditor dederit mercis plus æquo, potest condicere emptori quasi plus debito dederit. Actio ex vēdito eo nomine non competit, quia id quod amplius mercis dedit, venditione non comprehenditur. Quòd si minora pondera fuerint, atque ita minus ex merce emptor acceperit, aget ex empto vt reliqua merx præstetur. nec quicquam interest quantum ad has actiones pertinet, sciuerit emptor maiora, aut venditor minora, an ignorauerit. l. si quis à me. ꝟ. de act. emp. At in scientem est etiam actio furti, non in ignorantem. In eum quoq;, qui sciens scienti commodauerit, est actio furti quasi ope consilio eius furtum factum sit. l. si quis vxori. §. si maiora. ꝟ. de furtis. Quòd si sciens ignoranti commodauerit, est actio vtilis siue in factum. arg. l. si is qui rem. §. si tu Titium. eod. tit. Sed quia in contrahentium est potestate, quibus ponderibus merces comparet. l. Impp. ꝟ. de cont. emp. si nominatim conuenerit, vt commodatis ponderibus qualia qualia essent, merx traderetur, cessat condictio indebiti vel ex empto: is quoque qui commodauit, nec furti tenetur, nec vtili actione, quia manifestò constat hæc sibi contrahentes pondera delegisse & approbasse, sed de dolo si decipiendi alterutrius causa affirmauit, æqua se pondera habere. B

Dolo cuius.] Datur initio legis casus, quo ex hac actione statim condemnatio fit in id quanti ea res est, nec arbitrio iudicis restitutio fit. Datur alter in hoc §. si debitoris dolo actio, puta redhibitoria vel quanto minoris, tempore amissa sit. nec enim actio restituitur ne quid fiat contra legem, quæ tempora actioni præstituit. Obiicitur l. ait pretor. §. vlt. ꝟ. ex quib. cau. ma. quem nos exposuimus satis in l. 1. §. Est & tertius casus in l. si dolo. ꝟ. hoc tit. C

Si seruum.] Aut promissor seruum promissum occidit ante moram, aut stipulator, aut alius. Si promissor, nihilominus tenetur ex stipulatu. Sed si fideiussor occidat, quo facto potissimum stipulator ipse fraudatur, quia perinde promissor liberatur ac si alius occidisset, & per consequentiam fideiussor, non tenetur fideiussor stipulatori ex stipulatu, non Aquilia debitori, qui ob id damni nihil fecisse videtur, sed tenetur stipulatori actione de dolo malo. l. prox. ꝟ. qua arbitrio iudicis restituetur actio ex stipulatu in fideiussorem, quæ ob id ipsum vtilis dicitur in l. mora. in fi. ꝟ. de vsur. Vtilis enim, id est restitutoria. Restituitur autem ex hoc edicto. Si alius occidat ante moram, idque in fraudem stipulatoris, quemadmodum iam ante dixi, constat reum liberari, & ideo legis Aquiliæ actionem ei non competere. denique eum ne in hoc quidem teneri adhuc, vt Aquiliæ stipulatori cedat. Sed stipulatori in occisorem datur de dolo. Sin autem ipse stipulator occidat ante moram, debitor liberatur, & nihilominus agit lege Aquilia in stipulatorem. l. legis Aquiliæ. ꝟ. ad leg. Aquil. Id enim quia factum est ante moram, fecisse stipulator videtur non tam vt sibi quàm vt debitori iniuriam faceret. quod impunitum relinqui non oportet. Auctor illius l. legis Aquiliæ. est Papinianus lib. 37. quæst. ex quo sumpta est etiam l. prox. ꝟ. hoc titul. quibus capitibus inter se collatis apparebit alio occidente Papinianum quoque non debitori legis Aquiliȩ, sed creditori de dolo actionem dedisse. Hæc peruersè explicantur ab interpretibus, qui malè etiam in hoc proposito adferunt l. huic scripturæ. ꝟ. ad leg. Aq. ex qua sic argumentantur: Sicut seruo legato occiso ante aditā hereditatem, heredi per hereditatem quæritur Aquilia, quam legatario cedere debet, cur occiso seruo promisso ante moram, non dicemus promissori competere Aquiliam, eamq; stipulatori cedi oportere? mendosè & captiosè. nam occiso seruo legato ante aditam hereditatem, Aquiliam cedi legatario lex nō dicit. & vero constat eius legati nomine quod ante aditam hereditatem, atque adeò ante quam agnosceretur, in rerum natura esse desiit, heredem nullo modo teneri. At loquitur lex de seruo vulnerato ante aditam hereditatem, & post aditionem agnito ac quæsito. quod & meritò trahi potest ad seruum promissum vulneratum. Præterea illud considerandum est in illa specie, occisum fuisse seruum antequam legatario deberetur, & ideo Aquiliam hereditati quæsitam, in hac autem specie occisum fuisse seruum debitum, & per hoc ab eius serui obligatione liberatum reum. D E

AD L. SERVVS TVVS.

Hortatu domini seruus pecuniam mutuam accepit. Non est efficax actio de peculio, si nihil sit in peculio, quod rei iudicandæ tempore spectabitur. l. quæsitum. ꝟ. de pec. l. Fulcinius. §. si qui actione. ꝟ. quib. ex cau. in pos. eat. Non de in rem verso, si domini debitor seruus fuerit, & ea pecunia se à domino liberauerit. Non dixit nō esse Quod iussu. quoniam manifestum erat aliud esse hortari, aliud iubere vel mandare. l. si serui. §. de neg. gest. Superest igitur de dolo actio, quia non caret fraude dominus, qui seruum debitorem quem scit non esse soluendo & nihil habere in peculio, ad mutuam pecuniam accipiendam, qua sibi satisfiat, cohortatur. F

Si persuaseris.] Est hoc casu de dolo actio, nisi reus ex integro secum agi patiatur, vt diximus in l. & eleganter. §. pen. §. Persuadere autem potuit vltrò iurando. l. si legatarius. ꝟ. hoc tit. Sed si actore deferente iurauerit, & absolutus sit, periurio probato non est actio de dolo, quoniam iusiurandum loco transactionis cedit. l. 2. l. tutor. §. 1. l. admonēdi. ꝟ. de iureiur. & ideo ei qui iurauit exceptio pacti datur. l. sed & si seruus. eod. tit. Est tamen in eum, qui peierauit, proposita periurij pœna: si per principem peierauerit, legis Iuliæ maiestatis, nisi calore quodam id fecerit & inconsultò, quo casu fustium admonitio sufficit. l. 2. C. de reb. cred. l. si duo. §. vlt. ꝟ. de iureiu. si per Deum, solus Deus vindex est, vt Obser. lib. 2. fusius ostendimus. G

A

AD L. SI LEGATARIVS.

Videtur in hac ſpecie heredi competere condictio indebiti.l.2.§.1.ϳ.de cond.ind.quæ actionem de dolo excludit.l.arbitrio.§.de eo qui ſciens.ſ. At datur de dolo in hac lege.quid dicemus? Heres aut ſuo errore ductus ſoluit, aut perſuaſione legatarij. Si ſuo errore, hic error condictionem parit. Si dolo & perſuaſione legatarij, de dolo actio competit non condictio.nam condictio ex proprio errore naſcitur.Hic autem non tam ſuo errore,quàm fallacia legatarij deceptus ſoluit.

AD L. SI DOLO.

In abſentem contumacem dicta ſententia valet, nec appellatione reſcinditur.l.& poſt.§.vlt.ϳ.de B iudic.l.1.C.quor.ap.non recip. No. LXXXII. §. ἀκροάσεων. Dolo aſſertoris factum eſt,ne adeſſet in iudicio aduerſarius, atq; ita contumace & abſente aduerſario pro libertate pronuntiatū eſt. Lex ait aduerſario in aſſertorem ſtatim de dolo actionem dari. Ideo ait, *ſtatim*, vt ſignificet protinus condemnationē fieri in id quod intereſt,vt in ſpecie l.arbitrio.§.1.& §.dolo.ſ.nec illud expectari,vt arbitrio iudicis reſtitutio fiat,quia ſententiæ dictæ pro libertate retractari non ſolent. Alioquin reſtitueretur lis potius,quàm de dolo daretur actio.l.Diuus.ſ.de in int.reſtit.

AD L. CVM QVIS.

Familia vel colono diſcedente de poſſeſsione nec alio ingreſſo, poſſeſsio non amittitur. Sanè ſi non deſerendæ poſſeſsionis cauſa diſceſſerit, non amittitur.retinetur enim animo.l.ſi colonus.ϳ. C de adq.poſſ.At ſi deſerendæ eius gratia diſcedat,dubitatum eſt inter Proculianos & Sabinianos.Et Proculus non amitti,vt reor,exiſtimabat, vt ex hoc capite colligi poteſt. Sabinus amitti, & ideo in d.l.ſi colonus,Pomponius ad Sabinum,ſi colonus,inquit,non deſerendæ poſſeſsionis cauſa. Sabinum Africanus ſequitur in l.ſi de eo. §.1.verſ.aliud exiſtimandum.ϳ.de adq.poſſ. Sed hanc controuerſiam dirimit Iuſtinianus in l.vlt.C.eod.tit.& pro Proculianis pronuntiat. Licet autem ex ſententia Proculi poſſeſsio non amittatur,is tamen qui id familiæ ſuaſit, domino tenetur de dolo malo, ſi quid ex eo damni ſenſerit, vt ſi ob id non ſint arua proſciſſa, quo nomine conſtat Aquiliam non competere.Is qui ſuaſit ſeruo vt arborem aſcenderet,vtili Aquilia ideo tenetur in §.pen.Inſt.de leg. Aq.quia ex eo corpus mortuum aut aliqua parte læſum eſt.

D

AD L. FILIVS.

Is cui in diem libertas teſtamento relicta eſt, ante diem ab herede manumitti poteſt.l.mater.C. de oper.lib.nec obſtat l.ſi cui pure.§.1.ϳ.ad Treb. vbi ante diem contra voluntatem teſtatoris negatur libertatem eſſe præſtandam:quoniam non præſtari poſſe ab herede, ſed aut recto iure, aut ab inuito repræſentandam eſſe negatur. Igitur in ſpecie huius §.ſeruus rectè ante diem ab herede manumiſſus eſt. Sed quia ante redditas coheredibus rationes manumiſſus eſt, ſi id callidè in fraudem coheredum ſecerit,de dolo tenebitur.

AD L. REI.

Ait dari in factum cum ſua indemnitate. Eſt enim actio in factum de indemnitate:Actio de do- E lo de mala fide:& huic etiam locus erit in hac ſpecie,ſi id callidè factum appareat.

AD L. SI CVM MIHI.

Huic coniungenda eſt l.qui ſaxum.ϳ.de donat.quæ eandem inſcriptionem habet, in hunc modum: Permiſiſti mihi donationis cauſa ex fundo tuo lapidem eximere. exemi.donatio perfecta eſt, & in rem atque ad exhibendum competit actio.d.l.qui ſaxum.l.permiſiſti.§.1.ϳ.de præſ.ver.Quòd ſi nondum exemi, ſed in eam rem dumtaxat ſumptum aliquem feci, nec tu me velis poſtea eximere & tollere,de dolo eſt actio,vt in hac lege oſtenditur,& in d.l.permiſiſti.ſ.vlt.Hodie non erit de dolo actio,quia ex pacto donationis Iuſtiniano placet actionem naſci. quod Acc.notauit rectè.

F

AD L. SI QVIS TABVLAS.

Videntur potius in hac ſpecie aliæ competere actiones,puta depoſiti, ad exhibendum, Aquilia. l.qui tabulas.ϳ.ad leg.Aq.At illæ actiones teſtatori dantur, itemq; heredibus poſt aditam hereditatem.l.3.ϳ.quemad.teſt.aper.l.ob id.ϳ.ad leg.Aquil. Ante aditam hereditatem heredes nullam aliam quàm de dolo actionem habent. & ita hæc lex accipienda eſt, vt Martino videtur: & eſt veriſſimum.

AD L. SI DVO.

Quidam hoc loco exemplum ponit in ſeruo duobus legato & ab eis occiſo. Neuter enim, in- G quit,in alterum agit de dolo.ineptè.dicere enim debuit,Neuter in alterum agit ex lege Aquilia.nam vel occiditur ante,vel poſt aditam hereditatem.Si poſt aditam hereditatem occiſus ſit ab vno ex legatariis,alteri lege Aquilia tenetur.l.ſed & ſi communem.ϳ.ad leg.Aq. Igitur cùm ambo occiderūt, dicendum eſt inuicem Aquilia eos non agere. Quòd ſi ante aditam hereditatem vnus ex legatariis occiderit, per hereditatem actio legis Aquiliæ heredi quæritur, quam alteri legatario non cedit.l.

huius

huius scripturæ.j.eod.tit.Igitur & si ambo occiderint,dicendum est neutri Aquiliam cedi. De dolo hîc mentionem facere ineptum est. Equidem arbitror exemplum apponi in hunc modum posse, Primus & Secundus suppressere tabulas testamenti in fraudem filij exheredati, decessit filius Primo & Secundo relictis heredibus, mox hi protulere tabulas,inuicem de dolo non agent. Alius si heres scriptus fuisset, in eos ageret de dolo.l.si quis adfirmauit.§.itē si tabulæ.s̄. Accursius dat quidem optimum exemplum actionis de dolo, quæ tacitè inest bonæ fidei iudicio ex l.domum.§.vlt. j̄. de cont. emp. vbi legendum, *Et iudicium quod ex bona fide descendit, dolo ex vtraque parte veniente, stare non concedente*, hoc sensu, contrarium esse dolum bonæ fidei, dolum autem esse ex vtraque parte, ergo neutra ex parte esse iudicium bonæ fidei. Huius autem actionis prætoriæ Accursius nullum exemplum dat. A B

AD L. QVOD VENDITOR.

Illud ex fine huius legis summè notandum est,non omnem dolum vindicari actione ex empto licet bonæfidei sit. Aduersus dictum promissum've actio.His verbis significatur actio ædilitia vt in l.1.l.si hominem.j̄.de ædil.edic.

AD TIT. DE MINORIBVS XXV. ANNIS.

LEx Lætoria subueniebat circumscriptis minoribus xxv. annis,ex qua lege hæc ætas legitima dicta est,vt ostendimus s̄.tit.prox.lapsis non item.Edictum prætoris subuenit non circumscriptis tantùm,sed & lapsis,idq; ipsius prætoris cognitione,fit non per actionem.Ceteræ restitutiones ex officio prætoriæ iurisdictionis fiunt.l.1.§.an autem.s̄.de postul. & hæc quoq; ex officio prætoriæ iurisdictionis fit,sed sola hæc est quæ fiat cognitione Prætoris,ceteræ fiunt cognitione iudicis.Lege Lætoria curatores minoribus non dabàtur nisi causa cognita,si malis moribus præditi essent,si dissoluti,si luxui dediti. Constitutione autem D.Marci curatores omnibus adultis dantur sine causæ cognitione,etiam bene rem suam gerētibus.& hoc est quod ait in l.1. Hodie.] Scilicet ex Constitutione D.Marci, vt Capitolinus scribit in Marco.quod non ita accipiendum est, vt minores cogantur accipere curatores (hoc enim non coguntur nisi certis ex causis) sed vt ante xxv. annum sine curatoribus non permittatur eis rerum suarum administratio.At post xxv. annum permittitur,ita vt & si curatores acceperint,post xxv. annum curatione liberentur. Hæc ætas status appellatur & ἀκμή.l.cum pater.§.curatoris D.de leg.2.quia scilicet sit crescendi finis.quamobrem & perfecta,plena,integra ætas in libris nostris appellatur. quæ sequitur,ætas παρακμὴ dicitur. Et auctore Galeno etiam ipse Hippocrates sensit hanc ætatem xxv.annorum esse pubertatis finem,dum lib.5. ἀφορισμῶν ait comitiales morbos accidentes ante pubertatem ætatis mutatione sanari, accidentes anno xxv. non item. Humorum autem & corporis perpetua agitatione ac perturbatione adolescentium animus agitatur ac perturbatur, atq; adeo,vt Vlp.ait, fragile est & infirmum huiusmodi ætatium consilium.propter quam causam Aristoteles scribit adolescentes non esse moralis philosophiæ idoneos auditores,nos rerum tantummodo suarum idoneos administratores esse negamus. Quia verò hæc corporis continua perturbatio conquiescit, cùm adolescentes ad statum, id est, ad annum xxv. peruenerunt,ideo post eam ætatem rerum suarum administrationem recipiūt,& eorum nomine quæ ante gesta sunt ad petendam restitutionem annum vtilem habent,& ex Constit. Iustiniani quadriennium continuum, ita vt posint hodie intra xxix. annum restitutionem in integrum postulare. Licet autem naturaliter ἀκμὴν femina citius recipiat quàm vir, id est, ante annum xxv. idem tamen tempus & virorum & feminarum curationibus ac restitutionibus præstitutum est.Et ante feminas ἀκμὴν recipere ex eo intelligimus,quod & prius pubescant,quàm viri,& citius obtineant veniam ætatis:vt diximus Instit.lib.1.tit.de curat. Et hæc ad l.1.sufficiunt.In l.2.hoc additur nec beneficio liberorum adolescentes ante annum xxv. rerum suarum administrationem recipere. Atquin lege Iulia & Papia cauetur pro liberorum numero annos dimitti. Sed hoc pertinet ad honores dumtaxat. nam minores xxv. annis ad honores non admittuntur nisi beneficio liberorum.nam qui habent quinque,anno vigesimo admittuntur, qui tres, anno XXII. Beneficio autem liberorum curatione non soluuntur.Id etiam additur in initio l.3.ne ex decretis quidē Consulum vel Præsidum minores à curatoribus rem suam maturiùs recipere:& huiusmodi decreta Seuerum & Antoninum Impp.pro ambitiosis excepisse.Pro ambitiosis,id est,gratiosis,vt in l.ambitiosa.j̄.de decr. ab ord. fac.l.seruo.§.cùm prætor.j̄.ad Trebel. Cur autem ait, Consulum non Prætorum?quoniam ad Coss. olim tutorum curatorumq; datio pertinebat. l.1.j̄.de conf.tut. l.tutores.§. tutores.j̄.de adm.tut.§.sed ex his legibus.Instit.de Attil.tut. Suetonius in Claudio. Sanxit, inquit, vt pupillis extra ordinem tutores à Consulibus darentur.Et datos quidem à Consulibus tutores vel curatores D.Marcus ceteriq; principes probarunt, non tamen interposita decreta de re à curatoribus ante xxv.annum recipienda.Id enim solis sibi principes reseruant.quod plerumq; faciunt maribus anno xx. feminis anno XVIII. data legitimæ ætatis venia cuius formula extat apud Cassiodorum lib.7.Var.Hæc verò xx. aut XVIII. annorum ætas, firmata ætas à Constantino appellatur in l.1.C.Theo. eod.tit. Secundum quæ ex Principis indulgentia pubertatis finis erit in mare annus xx. in femina XVIII. licet in vtroque ex lege Lætoria & Prætoris edicto pubertatis finem constet esse C D E F G

A esse annum vicesimumquintum. At in plerisque causis videtur in mare plena pubertas accipi pro octodecim annis, vt in l. adrogator. ff. de adoptiuis. l. quidam. ff. de re iudic. l. Mela. ff. de aliment. legat. l. 19. C. Theodo. de curat. Sed in eis causis non ideo dicitur plena, quòd is sit pubertatis finis, sed quòd frigidiores qui tardiùs pubescunt ea fere ætate puberes fiant, vt Paulus significat lib. 3. Sentent. titul. 4.

AD L. III. §. SI QVIS CVM MINORE.

Quærit Vlpianus, vtrùm propter initium debeat concedi restitutio in integrum, an propter finem denegari, vt si negotij contracti initium fuerit ante ætatem legitimam, finis autem postea. Initium est veluti stipulatio aut venditio. Finis est plenissima perfectio negotij, veluti numeratio
B vel traditio. l. 9. §. sed quod. ff. quod metus causa. Respondet non debere restitui maiorem perficientem negotium cœptum in adolescentia. quia perficiendo approbat & ratum habet. Constitutum autem est ab Imperatoribus restitutionem denegari, si quod quis minor fecerit, maior ratum habeat. Argumentum rei sumi potest ex l. 2. C. de his, quæ vi metúsve caus. l. liberis. §. 1. ff. de liber. caus. Tunc autem maximè ratum habet, cùm in adolescentia perfectum negotium maior factus pacto comprobat, vt Paulus scribit libro primo Sententiarum. l. 1. & 2. C. si maior fac. rat. habuerit. vel silentio quadriennij, aut si contractus fuerit ipso iure nullus quinquennij re alienata obligatáve sine decreto, aut decennij & vicennij re donata. l. vltim. C. si maior fac. alienat. rat. habuerit. At vt redeatur ad quæstionem negotij post adolescentiam impleti, dicam minorem quoque aduersus rem iudicatam non restitui, si litem contestatus sit in minori ætate,
C sententiam verò acceperit in maiori, nisi probetur ante vicesimumquintum annum calliditate aduersarij extractum ob id iudicium fuisse vt maior effectus damnaretur. l. 1. C. si ad. rem iudic. l. si optione. ff. ad exhibendum. Calliditatem exigimus magnam & euidentem, siue agatur de dolo siue cognitione prætoria. l. & eleganter. §. vltim. ff. titul. proxim. perspicuas insidias. l. dolum. C. eod. titul. nec sufficit leuior suspicio doli. Verùm si minor hereditatem adierit vel miscuerit se, Vlpianus existimat restitui eum posse, licet maior effectus debitores hereditarios exegerit. Cur tam variè? An quia res, id est, aditio vel mixtio omnino perfecta fuit in adolescentia? Aut igitur ante ætatem legitimam perfecta res est, aut imperfecta siue inchoata. Si imperfecta, finis inspicitur: si perfecta, initium, nec nisi post eam ætatem pacto vel silentio statuti temporis quæ minor gessit, comprobauerit, ei restitutionem denegabimus.

D **Minorem.**] Quantum ad honores pertinet, minor vigintiquinque annis non est is, qui agit annum vicesimumquintum, quod fauoris causa Adrianus constituit. At in lege Iulia de adulteriis & in hoc edicto minor vigintiquinque annis etiam is est, qui agit annum vicesimumquintum vel eius anni extremum diem, à momento in momentum tempore supputato. quod in hoc §. proponitur his verbis, *Minorem autem vigintiquinque annis natu, videndum, an etiam die natalis sui adhuc dicimus* (sic legendum est) *ante horam, qua natus est* &c. Additur ex Celso, id est, ex l. cum bissextum. ff. de verborum significatione, eum qui bissexto natus est, maiorem vigintiquinque annis non videri, nisi anni nouissimi diem sum natalem VI. Kalend. Mart. compleuerit. nec referre vtrùm natus sit priore an posteriore die. nam id biduum pro vno die computatur: & posterior dies intercalatur non prior. Itaque priori vel posteriori die natus, anno XXV. quo non
E intercalatur, VI. Kalen. Mart. diem natalem habet. itemq; eo anno natus, quo intercalatum non est, si sequenti anno intercalatum sit, anno XXV. quo intercalabitur, priorem diem natalem habet, & hunc complesse sufficit, vt eorum, quæ post gesserit, nomine ei restitutio denegetur. Intercalares autem omnes dies qui incidêre intra annos XXV. constat minori proficere. qua de re in Commen. de vsurpat. & vsucap. fusiùs scripsimus.

Sed vtrùm.] Filiusfa. aut restitui vult in re peculiari, quæ res patris verius est, aut in re propria. Si in re peculiari, dabitur restitutio si eius intersit, puta si obligatus sit. nam qui ipso iure obligatus non est, restitutione non eget. l. in causæ 2. ff. hoc. tit. Ex voto autem filiusfam. non obligatur. l. 2. ff. de pollicit. Item ex mutui datione non obligatur, si constet pecuniam acceptam contra S.C. Macedonianum, quo id nominatim expressum est, ne actio detur. ergo nec restituitur. l. 2. C. de filiof. min. At
F si dubitetur, an S.C. locus sit, quia tunc opponi & probari exceptionem necesse est, & minoris interest sumptibus litium non vexari. l. 6. ff. hoc tit. dabitur restitutio in integrum. & generaliter qui exceptionem vel aliam actionem habet, non ideo minus admittitur ad restitutionem in integrum. l. in causæ 2. §. Pomponius. 1. hoc titul. Hoc enim tantùm obtinet in restitutione quæ fit ex secunda parte, vt scilicet non detur si alia actio sit. Non obligatur etiam filiusfam. ex procuratione rerum paternarum suscepta mandatu patris. ergo nec restituitur. l. cùm mandatu. ff. hoc titulo. Porrò filiusf. qui ex re peculiari obligatus est, vel iussu patris obligatus est, vel sua voluntate. Si iussu patris, pater ex contractu filij Quod iussu insolidum conueniri potest, & si conueniatur, propter eam causam restitutio filio non datur. filius æquè ex suo contractu in solidum conuenitur, quamdiu in potestate manet etiam inuito patre, vt hìc Vlp. ait. Atquin sine patris voluntate cum filiof. iudicium non consi-
G stit. l. vlt. §. 1. C. de bon. quæ lib. adq. Sed hic ideo cõsistit, quia iussu & voluntate patris obligatus est. Emãcipatione autem à patre liberatus filius vel morte & exheredatus, causa cognita in id quod facere potest conuenitur. l. 2. ff. quod cum eo. l. si dubitet. §. vlt. ff. de fideiussor. Sed hoc vel illo modo si conueniatur, placet eum restitui in integrum posse: eiúsque restitutionem patri nihil prodesse.

 Alia

Alia igitur est condicio patris, alia fideiussoris. nam restitutio, quæ circumscripto datur, fide- A iussori prodest, quæ lapso, non item. l.7. in fin.ꝟ. de excusat. l.1. & 2. C. de fideiussor. minorum. Patri verò, cuius iussu contractum est, restitutio filij nullo modo prodest. Vnus est casus, quo filiusfamilias minor ex suo contractu non restituitur, videlicet si mutuam pecuniam iussu patris acceperit. quod & significatur in l. 2. C. de filiofamilias minor. nam eatenus saltem visum est subleuandos esse creditores, qui aliàs Senatusconsulto Macedoniano satis opprimebantur. Et hæc de filiofamilias, qui iussu patris contraxit. De eo nunc videamus, qui sua voluntate contraxit. Ex eo contractu pater tenetur de peculio, nec si conueniatur, ob id filio in integrum restitutio datur. Sed si filius ipse conueniatur, restitutio competit. Non quærit Vlpianus, vt in superiori specie, an & in hac filij restitutio patri proficiat, quoniam manifestum erat proficere. B l.patri. in princip.ꝟ. hoc titul. aliter atque si filius iussu patris contraxisset, quo casu supra traditum est filij restitutionem patri non prodesse. Deinde Vlpianus ait nec conuento patre filium ob id restitui, quòd eius intersit peculium non intercidere. patris enim principaliter interest, cuius res est, licet aliquo casu eueniat, vt peculium spectet ad filium, puta ex Constitut. Claudij à fisco ob debitum occupatis paternis bonis. quod alibi non arbitror scriptum. Sed hic casus aduenticius non efficiet, vt patre conuento de peculio, ob eam causam filio detur restitutio in integrum.

Ergo etiam.] Legendum, *Ego*: & est similis error in l.furti. §. si quis alieno. ꝟ. de his qui notant. infam. Sententia verò hæc est: Quotiens dotem pro filia pater dat, si in se transferre vult actionem de dote, stipuletur ex continenti. nam ex interuallo si stipuletur sine filiæ voluntate, filiæ non aufert de dote actionem. Quod si filiafamilias minor consenserit patri ex C interuallo dotem stipulanti, aduersus eum in integrum restituetur, quia ipsius interest habere actionem de dote, vel propriam, si emancipata restitui velit, vel communem cum patre, si in potestate remansit. Vnde sequitur restitutionem dari filiæ aduersus patrem. quod tamen Iustinianus abrogauit, vt ostendi in l.non debet. ꝟ. titulo proxim. Nec obstat l.lis nulla.ꝟ. de iudic. nam vt ex castrensi peculio filiusfamilias litigat cum patre, sic & filiafamilias ex dote quæ propria eius est, licet profecticia sit. l.pater.ꝟ.ad leg. Falcid. l.4.ꝟ.de collation. His addatur etiam filiumfamilias minorem restitui in integrum, si in probanda ætate præsidi errore lapsus sit. l. vltim. C. si minor se maior. dixerit.

Si quis minor.] Filiofamilias aduersus parentem adrogatorem datur restitutio in integrum non tantùm puberi, sed etiam impuberi, licet impuberis adrogatio non fiat nisi ex de- D creto. nam & aduersus alienationem prædiorum factam ex decreto minor restituitur. l.si quidem. C. de prædiis minorum. Obstat l.si ex causa. §. Papinianus.ꝟ. hoc titul. Res, inquit, restitutionem non capit cùm statum mutat. Adrogatus statum mutat. Ergo adrogatio restitutionem non capit. Eadem verò ratione restitutionem nulla res capiet. Cùm enim restitutio omnia dicatur reponere in pristinum statum, certè nisi aliquatenus mutato statu fieri non potest. Sed loquitur tantùm Papinianus de statu iuris publici. Hoc enim statu mutato nullæ sunt prætoris partes: & ideo ciuem ad peregrinitatem vel liberum ad seruitutem redactum ciuitati vel libertati Prætor non restituit, Princeps restituere potest. Saluo autem hoc statu adrogatio contingit l.1.§.capitis.ꝟ.ad Tertyllian.

Si quid minori.] Filiusfamilias in legato relicto post mortem patris si patri paciscenti ne E petatur inconsulto consenserit, & in legato quod personæ cohæret, nec patri quæritur puta militiæ si eodem modo consenserit, aduersus heredem in integrum restituitur. Militia officium est eorum, qui in aliqua schola inter statutos relati sunt, ex quo salaria & commoda à principe consequuntur. Sunt qui quærant quæ sint militiæ ex casu in Nouella LIII. frustra, cùm nullæ vmquam militiæ talem appellationem habuerint: & vero in ea Nouella Iustinianus non dicit τὰς ἐκ τοῦ κάσου καλουμένας στρατείας, sed τὰς ἐκ τοῦ καλουμένου κάσου στρατείας. Vetat autem à creditoribus pignori capi casum militiæ defuncto debitore, nisi si is eorum pecunia sibi militiam comparasset. Casum militiæ appellari etiam scholæ placitum Iulianus antecessor Constantinopolitanus scripsit: atque ita appellatur in l. vltim. C. de pignorib. siue commune in eadem schola militantium placitum. Est autem id quod mortuo milite heredes eius, vel liberi, aut vxor ex F communi scholæ placito à Principe capiunt, vt indicat d. l. vltim. & l.omnimodo. §. vltim. C. de inoffic. testament. in illo loco, *vel mortuo militante certa pecunia ad eius heredes perueniat.* Nec enim ad heredes militia transit quæ personæ coheret, sed casus militiæ. Igitur & in Nouella XCVII. casus militiæ fieri dicitur mortuo milite. Verba Iuliani hæc sunt sub hoc titulo, De casu militis. *Si quis militauerit, & non soluendo decesserit, casus militiæ eius qui scholaplacitum à quibusdam vocatur, non temere creditoribus concedatur. Ecce enim si quis ad hoc ipsum vt militet defuncto mutuauerit, ipse æque scholæ placito fruatur inope debitore defuncto. Sin autem liberi & vxor à defuncto derelicti sunt, adeant Principem & accipiant eundem militiæ casum, quamuis heredes defuncto non extiterint. Sin autem neque liberos neque vxorem dereliquerit, tunc etiam ceteris creditoribus casus militiæ subijciatur.* G

In diebus centum.] Hoc additum est quod hereditatem intra dies C. adiri oporteat, vt ex formula cretionis apparet. l.si Titio. §.1.ꝟ. quando dies lega. ced. Exemplo iuris ciuilis & intra dies C. bonorum possesio agnoscenda est, nisi deferatur liberis aut parentibus.

Pom

A **Pomponius.]** Scripſi de ſententia huius §.in l.6.ſ.de in integ.reſtitut.
Seruus autem.] Dixit de filiisfam. nunc de ſeruis dicere inſtituit. Seruis minoribus vigin-
tiquinque annis non datur reſtitutio in integrum, quia perſonam non habent, ſed ex perſona
domini χαρακτηρίζον... & Theophilus ait, ideóque ex eorum contractu dominus obligatur,
ipſi autem non obligantur. Dominus obligatur honorariis actionibus, nec quaſi re geſta à mi-
nori vel impubere ſeruo ipſe cùm ſit maior, & ſibi imputare debeat cur ſeruo rem permiſe-
rit, ex perſona ſerui in integrum reſtituitur. denique in his quæ à ſeruo geruntur, domini per-
ſona ſpectatur, non ſerui qui pro nullo habetur. Eadem eſt ratio eius, qui liberum vel ſer-
uum impuberem, vel puberem minorem vigintiquinque annis tabernæ præpoſuit. quoniam
eius quoque perſona ſpectatur non inſtitoris. Item eius, qui minorem vigintiquinque annis
B negotiorum procuratorem fecit. quia domini perſona ſpectatur non procuratoris. & hîc expli-
canda eſt l.cùm mandatu.ȷ̈. hoc titul. filiusfamilias aut iuſſu patris ſuo nomine contrahit & tunc
filij perſona ſpectatur. §.ſed vtrùm. ſ. aut mandato patris procuratorio nomine & tunc patris
perſona ſpectatur, & ideo filius reſtitui in integrum non poteſt. nam & ſi alius eum procurato-
rem feciſſet, ceſſaret auxilium. Paulus libro primo Sentent. Qui minori, inquit, mandauit, vt ne-
gotia ſua agat, ex eius perſona in integrum reſtitui non poteſt. Vnus tamen eſt caſus, quo mi-
norem procuratorem maioris in integrum reſtitui placet, puta ſi quod præſtiterit procuratorio
nomine à mandatore ſeruare non poſsit contraria mandati, quia ſoluendo non eſt. Tunc enim
minoris intereſt irrita fieri ea, quæ procuratorio nomine geſsit. Et hæc de procuratore mino-
ri hactenus. Geſtori minori xxv. annis vel negotiorum domino ex ceſsione minoris datur re-
C ſtitutio in integrum, quia cùm domino nihil imputari poſsit, ob geſtum minoris verſari eum
in damno non eſt æquum. quo fit, vt licet aduerſus directam mandati reſtitui minor poſsit, non
reſtituatur tamen aduerſus negotiorum geſtorum. l.quòd ſi minor. in princ.ȷ̈. hoc titul. denique
geſtoris non domini perſona ſpectatur. Contrà domini non procuratoris. Nunc tractemus quid
ex diuerſo dicendum ſit, ſi dominus negotiorum ſit minor, is autem qui negotia geſsit maior.
Et quidem ſi procurator ſit is qui geſsit, dominus in integrum reſtitui aduerſus eum non poteſt
cum quo procurator contraxit, niſi ſi procurator ſoluendo non ſit. d.l.cùm mandatu. quod & in
geſtore locum habere puto. Reſtitutio ergo in integrum datur in perſonam, id eſt, in eum, cum
quo principaliter contractum eſt, non in rem, niſi ſi is cum quo principaliter contractum eſt ſol-
uendo non ſit.& ita quoque ſi minor mulierem expromiſſorem acceperit, reſtituitur minori actio
D in priorem debitorem, nec reſtitutio datur aduerſus exceptionem interceſsionis, quæ mulieri
competit ex S.C. Velleiano, niſi ſi prior debitor ſoluendo non ſit.l. ſi apud.ȷ̈. hoc titul. Simili-
ter ſi minor vendidit Primo, & Primus rurſum Secundo bona fide emptori, reſtituitur minor
aduerſus Primum, non aduerſus Secundum, niſi Primus ſoluendo non ſit.l.in cauſæ 1.§.penult.
& vltim. & l.proxim.ȷ̈.hoc titul. Aequè ſi tutor vel curator rem minoris vendiderit, non aliter re-
ſtituitur minor aduerſus emptorem, quàm ſi tutor aut curator ſoluendo non ſit. l.intra.§.vltim.ȷ̈.
hoc titul. l.properandum. §.vltim.C.de iudic. l.etiam ei.ȷ̈.hoc titul. nec obſtat l.vltim. C.ſi tutor vel
curat. interuen. quæ minori electionem dat.nam id ita tunc dumtaxat procedit, cùm vel emptor
rem minoris mala fide emit: arg. d.l.in cauſæ.§.vltim. vel maximè minoris intereſt rem habere.l.
ſi ex cauſa.in princ.ȷ̈.hoc titul. d.l.in cauſæ.§.penul.in illo loco, vel re ſua careat. Regulariter autem
E reſtitutio in integrum in perſonam datur,non in rem:& in perſonam quidem ſemper datur, etiam
ſi in eam alia actio ſit,vt dictum eſt ſ.§.ſed vtrùm.

AD L. AIT PRÆTOR.

Initio huius legis, vt Iac. Labittus vnus ex meis intimis ſtudioſiſsimus noſtri, eruditus vir &
perhumanus, in Pandectarum Indice animaduertit, applicanda eſt l. Labeo.ȷ̈.de verbor. ſignifi-
cat. quæ ex eodem libro ſumpta eſt. In ea propriè quid ſit geſtum Vlpianus tradit. In hac autem
oſtendit hoc edicto geſtum generaliter accipi, qualitercumque geſtum ſit: ideoque generale edi-
ctum dicitur in l.neceſſariis.ȷ̈.de adquirend.heredit. Igitur & quod ait in l. verum. §.ex facto. ȷ̈. hoc
F titul. ideo ceſſare Prætoris partes quòd cum minore contractum non proponatur, latiùs acci-
piemus ac ſi dixiſſet, cum minore geſtum. Geſtum porrò videtur cum minore non tantùm ſi cum
eo contractum ſit, ſed & ſi pecunia ei ſoluta ſit:& ideo aduerſus ſolutionem ſine curatore factam
ei reſtitutio in integrum datur ſi ſolutam pecuniam male perdiderit. Dices non eſſe neceſſariam,
quia nihil minor amiſit. debitor enim ei ſoluendo non liberatur. l.pupillo.ȷ̈. de ſolutionibus. §.
ideóque ſi debitor. Inſtitut. quibus alienare licet vel non. quod equidem ſi pupillo ſine tutore ſo-
lutum ſit, concedam. nam puberi curatorem non habenti ſoluta pecunia debitor liberatur, quia
& alienare is poteſt, & ideo neceſſaria eſt reſtitutio in integrum. Sic puberi quæſita hereditate re-
ſtitutio neceſſaria eſt vt abſtineat ſe, impuberi non item. l.neceſſariis.ȷ̈. de adquirend.hered. At ſi
G vel curatori vel curatoris auctoritate minori ſoluatur (inuito autem ei curator dabitur ſi à debi-
tore petat) vel etiam ſi ei ſine curatore ex decreto Prætoris pecunia ſoluatur, non ſolet ex hac
cauſa in integrum reſtitui. Idem eſt ſi in ædem conſignata pecunia deponatur. l.fideiuſſor qui.
ȷ̈.de fideiuſſorib. Exigimus depoſitionem pecuniæ. Oblatio enim ſola id quidem facit, ne quis ex
his cauſis obligetur,quæ ex mora originem ducunt.quoniam qui offert, non videtur eſſe in mora.

Ad liberandum autem eum qui iam obligatus est, & ad inhibendam restitutionem in integrum sola oblatio non sufficit.l.si per te non stat. C.de vsur. Ceterum depositione, & illis omnibus modis qui supra enumerati sunt, debitor liberabitur, nec facilè aduersus eum minor in integrum restituetur. quod mirum videtur. namque aliàs curatore contrahente, vel auctoritatem interponente, vel decreto interposito, vt diximus in l. 3. §. si quis minor. §. nihilominus in integrum restitutio datur. Sed hoc in solutionibus ideo ita se habet, quòd sit iniquum debitorem bis eandem pecuniam inferre, semel curatoris vel prætoris auctoritate solutione facta. Obstat etiam l. 1. C. si ad. solut. Puto non facilè audiri minorem aduersus solutionem curatori factam. Sed ex magna causa interdum audiri eum non inficior. Itaque is, qui curatori soluit, vel minori ex decreto, sine curatore tamen, non semper securus est. Securus est is, qui non timet restitutionem in integrum, vt in hac l. vers. quid tamen. At certè securus omnino est is, qui, vt à Iustiniano proditum est, tutori vel curatori ex decreto soluit. l. sancimus 1. C. de administ. tutor. Hæc quæ à Iustiniano prodita est securitas, plenissima est. Illa verò quæ in hac lege proponitur, non est adeò planè perfecta. Addit Vlpian. minori etiam subueniri aduersus interuentiones, licet probatus ab arbitro fuerit. Interuentionum genera hæc sunt, fideiussio, mandatum, constitutum, expromissio. Item aduersus rem iudicatam & aduersus adquisitionem hereditatis vel alterius successionis si & in hoc acceptus, id est, captus sit. & hoc quidem ita, si sit suus vel extraneus heres. nam necessariis non datur restitutio, vt abstineant se. l. necessariis. §. vltim. ff. de adquirend. hered. datur tamen vt bona sua separent. l. 1. §. vltim. ff. de separat. Suis datur beneficium abstentionis. Necessariis beneficium separationis. Hæc beneficia immistione amittunt, restitutione recipiunt. Qui autem adquisiit hereditatem, & restituitur abstinendi causa, præstare id etiam pro sua parte debet, quod ad eum ex ea hereditate peruenit, dolo've malo eius factum est, quominus perueniret. l. 1. C. de reputat.

Hodie certo iure.] Minoribus subuenitur non tantùm cùm de bonis eorum quid minuitur, sed etiam in lucro, id est, cum occasione adquirendi non vtuntur. l. cum quidam. §. si pupillo. ff. de vsur. quod tamen olim controuersum fuit. Exempla ponuntur ex Pomponio, vt si legatum repudiauerint. Non dicit, si hereditatem repudiauerint. nam legatum non potest non esse lucrosum, hereditas potest esse damnosa. l. si hereditatem. ff. mand.

Quæsitum.] Post addictionem factam à fisco admittitur licitatio intra certa tempora. l. si tempora. C. de fide & iu. hast. fisc. Post addictionem factam à minore non admittitur licitatio, nisi data restitutione aduersus emptorem. Licet ergo valeat venditio, & bona fide facta sit, tamen aduersus eam minor propter lucrum restituitur. Item restituitur aduersus venditionem earum rerum, quæ ei seruari debent, vt puta prædiorum, quæ maiorum eius fuerunt. Sed huius restitutionis causa attentè & diligenter perpendenda est. Certè aduersus venditionem rerum mortalium quæ oratio D. Seueri distrahi non prohibet, destrictè probandum est minorem non restitui, nisi ex magna & euidenti causa. l. quod si minor. §. 1. l. tutor. in princip. l. penultim. ff. hoc titul.

Restitutus.] Qualis qualis sit hereditas si fortè eam minores repudiauerint, vel ab ea se abstinuerint, restitui possunt, vt adeant vel misceant se. quod vti accipiendum sit exposuimus Institut. libr. 2. titul. de hered. qual. & diff. Rursus restituti vt adeant, restitui possunt vt abstineant se, atque ita in eadem hereditate bis restitutionem petunt. l. 2. §. si bonorum. ff. ad S. C. Tertyl. Nec obstat titul. Cod. si sæpius in integrum restitutio postuletur. cuius sententia hæc est, in vna eadémque causa petita restitutione in integrum & petitore repulsam passo, iterum frustra restitutionem peti, nisi nouæ defensiones proferantur. & hoc est quod Paulus ait lib. 1. sententiarum integri restitutionem plus quàm semel non esse decernendam. At si data semel fuerit restitutio ad adeundum, non ideo prohibetur aliam rursus petere ad abstinendum. Sed adhuc valde huic §. obstat l. vltim. §. non autem filio. C. de bon. quæ lib. adquir. quam Thalelæus lib. 45. βασιλικῶν notat quasi huic §. contrariam. quod mihi verissimum videtur.

Sed quod Papinianus.] Vulgaris substitutio facta puberi vel impuberi extraneo finitur aditione: nec instituto qui adiit abstinente se per restitutionem in integrum, substitutus admittitur. Obstat l. ex contractu. ff. de re iudic. Respondeo nos loqui de vulgari substitutione facta impuberi extraneo, legem Ex contractu, de substitutione vulgari facta impuberi suo. illa simplex est, hæc duplex. Illam extinguit aditio impuberis, adeò vt nec eo restituto abstinendi causa resuscitari queat. Hanc non extinguit immistio, si tamen postea se impubes abstinuerit. Suo enim iure sine restitutione abstinet se pupillus suus qui miscuit se. l. necessariis. ff. de adquir. hered. Pupillus extraneus, qui adiit, non abstinet se, nisi prætoris auxilio. proinde pupilli sui immistio postea abstinentis se pro eo habetur atque si non interuenisset, nec substitutioni vel accretioni impedimento est. Dici illud quidem probabiliter posset in l. ex contractu, pupillum se non immiscuisse, vt in l. penult. ff. de auct. tut. Sed idem statuendum puto, si miscuerit se. Obstat deinde l. si minor. ff. de adquir. hered. vbi coheredis adeuntis & postea restituti portio volenti coheredi accrescit, nō tamen inuito. Cur enim & volentem substitutum non admittimus? An alia est ratio substituti, alia coheredis? quod scilicet coheredi vel propter suam partem quam adquisiuit, liceat totum agnoscere, vel propter vacantem portionem quam inuitus non agnoscit à toto recedere. Ceterum substituto excluso & instituto abstinente se per restitutionem in integrum, quæri solet ad quem hereditas perueniat? An ad agnatos demort

A demortui? minimè verò. quia intestatus non decedit, qui ex testamento heredem habet. ex testamento autem ei heres esse non desinit, qui restituitur abstinendi causa. Placet igitur fisco quasi vacantia bona deferri. & hoc probat l. vltim. ff. de succes. edict. Obstant tria. Primum l. 1. §. si quis adita. ff. ad Tertyl. vbi si filius adierit ex Orphitiano, & abstinuerit se per restitutionem, agnati matris vocantur ex iure antiquo. Verum id fit ex S. C. Orphitiani verbis, quæ extensiua sunt. l. filij. eod. titul. vt & in eo §. significatur. Secundo obstat l. 2. §. si bonorum. eod. titul. vbi si filius adierit ex iure antiquo & restitutus sit, mater defuncti admittitur ex Tertylliano. quod tamen etiam ipse suspicor pendere ex S. C. verbis, quo si noliet filius, tum demortui mater inuitatur. Tertio l. 6. §. si filius ff. de bo. lib. vbi si filius adierit & restitutus sit, defuncti patronus admittitur. quod suadere videtur patronatus reuerentia, vt in l. qui duos. §. si cum filio. ff. de reb. dub. & sententia Prætoris.
B Restat igitur in specie proposita bona vacare & agnatos repelli. Quod diximus de substituto repellendo, in seruo substituto locum non habet, si soluendo non sit hereditas. Vt enim defuncti nomine bona non væneant, seruus liber fit & heres necessarius, non quidem recto iure, sed ex æquitate rescripti D. Pij & D. Antonini, vt & ex Nou. 1. Iustiniani in alio casu quilibet substitutus post aditionem admittitur. Itaque verum non est quod indistinctè de hac re Pap. respondit, seruum neque liberum neque heredem futurum, nisi altero tantùm casu, videlicet si soluendo hereditas sit. Nunc alia nobis species tractanda est. Si heres scriptus repudiauerit, & restituatur adeundi causa, Pap. ait seruum, qui ex substitutione vulgari semel heres ac liber extitit, liberum manere. Heredem manere non dicit. Itaque libertatem omnimodo tuetur, hereditatem ei eripi forsitan existimat. quod si est, proculdubio fallitur. quia æquè heres ac liber manet.
C restitutiones enim Prætoriæ sunt, & ideo heredem quemquam vel exheredem facere non possunt. idque ex eo apparet, quòd restituto adeundi causa vtiles non directæ actiones dantur. l. 2. §. interdum. ff. de vulg. substit.

In extraneo.] Hæc enim substitutio vulgaris fuit, non pupillaris.

Tale est] Falsum igitur. Cùm enim pupillus heres non fiat &c.

Abstentus est.] Abstinere pro repudiare.

Item si non prouocauit.] In propria causa intra biduum, in aliena intra triduum appellandum est ex iure antiquo, intra x. dies in propria & aliena causa ex Nouella Iustiniani. & hæc præscriptio etiam minoribus obiicitur, sed restitui possunt. l. 1. C. si sæp. in int. restit. post. Præscriptio tamen quinquennij præstituti inofficiosi querelæ minoribus non obiicitur, vt specialiter consti-
D tuitur in l. 2. C. in quib. cau. in int. restitut. nec. non est. cui applicanda est l. contra. C. de inoffic. test. hoc ordine, Minoribus non nocet præscriptio quinquennij, sed & maioribus non nocet, si duplici querela proposita (licet enim duas simul actiones intendere. l. 1. §. qui autem ff. quod legat.) querela de non iure perfecto testamento (sic appellatur in l. Lucius Titius. ff. de petit. hered.) & querela de inofficioso, ex mora prioris querelæ eis quinquennij præscriptio obiiciatur. Præscriptio quoque longi temporis minoribus non currit. l. 3. C. quib. non obii. lon. tem. præscrip. Est & generalis decisio Iustiniani, qua cauetur nullam præscriptionem concurrere aduersus minores XXV. annis, & ideo frustra ex ea eos causa restitutionem desiderare. l. vltim. C. in quib. cau. in int. restit. nec. non est. Cui malè opponitur l. properandum. §. vltim. C. de iudic. & §. penult. No. de hered. & Fal. quoniam non de præscriptione loquuntur, sed de lite triennio ipso iure extincta.
E vel de hereditate ipso iure amissa, ob non impletam intra annum defuncti voluntatem. quibus ex causis minorem in integrum restitui placet. Opponitur etiam Nou. de temp. non num. dot. pec. Loquitur in ea de præscriptione non numeratæ dotis, cui contestandæ à tempore matrimonij dat minori annos XII. Eius ergo exceptionis tempus minori currit. Sed si res attentiùs consideretur, non tam minori quàm maiori currit. Incidit enim annus XII. in maiorem ætatem, cùm non nisi anno XV. matrimonium contrahere potuerit.

Item & in eremodiciis.] Malè quidam scripsit in eremodicium incidere actores non reos, & alius contrà item malè, reos non actores. Constat enim vel actore vel reo absente contrahi eremodicium. l. properandum. §. sin autem. §. cùm autem eremodicium. C. de iudic. & in specie l. cùm quærebatur. ff. iud. sol. qui interposuit cautionem iudicatum solui, incidit in eremodicium. is autem
F est reus. quoniam actor non cauet iudicatum solui. Malè etiam Haloander in Nou. 68. eremodicium desertionem vadimonij interpretatur. Vadimonium est satisdatio iudicio sistendi causa. Ex eremodicio lis amittitur. Ex deserto vadimonio lis non amittitur. Deserit vadimonium reus non actor. Contrahit eremodicium non reus tantùm, sed etiam actor. Eremodicij restitutio præstatur. Deserti vadimonij restitutio non præstatur, sed exceptio tantùm reo certis ex causis datur, si desertionis pœna petatur stipulatione comprehensa. Debuit Haloander interpretari, desertionem litis contestatæ: ex qua sequitur mors litis & absentis condemnatio, videlicet si instante termino ciuilibus actionibus præstituti temporis ea contigerit. nec enim condemnato vel ex integro agendi vel appellandi ius datur. d. l. properandum. §. cùm autem. & §. huiusmodi. Moritur interdum lis solo temporis lapsu sine condemnatione vlla, & tunc fideiussores iudicatum solui omnimodo libe-
G rantur. l. 2. ff. iud. sol. Secuta autem condemnatione ex eremodicio, atque ita eo etiam modo lite mortua, licet non teneantur ex clausula de re non defensa, de re tamen iudicata tenentur. Illa enim clausula, licet res defensa non sit, non ante committi videtur, quàm fuerit ex ea lis contestata. d. l. cùm quærebatur. Igitur lite interim mortua vel finita quoquo modo, illa clausula cessat. Dicitur & mori lis, si interposita appellatio, intra statuta tempora, quæ & ob id fatalia & κυρίαι à Iustiniano vocantur,

vocantur, non exerceatur. l.vlt.§.& cùm antea.C.de temp.& rep.app. Sed ad rem. De eremodicio puto accipiendam esse l.contumacia.ꝟ.de re iudic. Loquitur enim de contumacia eius qui litem inchoatam deserit. quod coniuncta ei l.contra. indicat in illo loco, *si litem inchoatam deserit.* proinde rectè ait eam contumaciam litis damno coërceri: ex ea enim sequitur mors litis. Eadem de re agi opinor in l.ad peremptorium. & in sequentibus.ꝟ.de iudic.ad quas hæc verba rectè Harmenopulus adiicit, μετὰ προκάταρξιν, id est, post litem contestatam. Ergo paria hæc videntur esse, ex contumacia damnari & ex eremodicio damnari. quæ tamen hoc in loco separantur. De eremodicio est hic §.de contumacia l.prox. Enimuerò quisquis ex eremodicio dãnatur, ex contumacia damnatur. Sed non contra. nam ex contumacia damnari potest quis, etiam in integro manente lite. Itaq; contumaciæ nomen latiùs patet. A

B

AD L. SI EX CAVSA.

Minor restitutus aduersus sententiam, restituetur etiam aduersus distractionem pignoris capti ex iudicati causa, si modò grande damnum eius sit. An & aduersus distractionem conuentionalis pignoris restituatur, quæri potest. Et quidem vel ipse contraxit pignus, vel parens, aut is cui ipse successit. Si ipse contraxit de re mobili ex curatoris auctoritate, vel de re soli ex Prætoris aut Præsidis decreto, non rescinditur venditio per restitutionẽ in integrum, nisi grande damnum minoris versetur, vt si creditor rem amplioris pretij mala fide viliore distraxerit, quo casu colludente emptore nõ est mirum, si restituatur minor, cùm & maiorem ex ea causa creditore non existente soluendo aduersus emptorem restitui placeat. l.1.& 3.C.si vend.pig.ag.l.2. C.de præd.min. Verùm & si collusio emptoris non intercesserit, ob grande damnum minori aduersus emptorem in integrum restitutio dabitur. l.1.C.si adu.vend.pig. l.1.C.de præd.min. l.si creditor.§.penult.ꝟ.de dist.pig. Quòd si parens pignus contraxerit, vel etiam extraneus cui minor successit, quia nihil cum minore gestum proponitur, nulla ex causa aduersus venditionem pignoris ei in integrum restitutio dabitur. l.2.C.si adu. vend.pig.l.Æmilius.ꝟ.hoc tit.nisi fortè communi iure, si creditor mala fide vendiderit & soluendo non sit: qua ex causa defunctus restitui potuit. C

In dotis.] Minor restituitur aduersus dotem, si supra vires patrimonij, vel totum patrimonium in dotem dederit. l.1.C.si adu.do.vel aduersus pactum dotale. l.minor se.§.vlt.ꝟ. Supra vires patrimonij dat quæ habet C. debet L. dat vel promittit LX. vel etiam quæ habet C. promittit CXX. Obiicitur quod sit ea dotis constitutio ipso iure nulla. l.siue generalis.ꝟ.de iur.dot. Id verò ita procedit non si ignorans, sed si sciens bona non sufficere dolo malo, vt ait lex, curator auctoritatem interponat. nam proinde est atque si sine curatoris auctoritate dos promissa fuisset. Deinde obiicitur quod & in hac specie maiori succurratur. l.7.§.vlt.ꝟ.eod.tit. At non succurritur maiori per restitutionem, vt opinor, sed iudicio dotis, vt puta cùm in æstimatione dotis alteruter circumuentus est. l.si res.§.1.ꝟ.eod.tit. quod illa verba indicant, quia bono & æquo non conueniat. Respiciunt enim ad actionem dotis quæ in bonum & æquum concipitur l.eas.ꝟ.tit.prox. hoc modo, Quanto æquius melius. D

AD L. VERVM.

Libertati plus fauemus quàm ætati, & ideo aduersus iure datam libertatem minorem non restituimus, sed in manumissum damus de dolo vel vtilem, id est, in factum actionem. De dolo intra annum, Vtilem post annum, De dolo in scientem, Vtilem in ignorantem. E

Diui Seueri.] Intelligit l.1.C.de nox.act.Ergo Alexandrum, non Septimium.

Quid si minor.] Repetendum illud est ex lege Ælia Sentia, minorem XX. annis manumittere non posse. Item ex Constit.Marci & Commodi ipso iure posteaquam dies venit liberum fieri eum qui ea lege venditus est, vt intra eum diem manumittatur. Verùm legi Constitutio cedit. nec enim qui ita à minore XX. annis venditus est, ex Constit. liber fit in fraudem legis. Sed neque ab emptore liber fieri potest. l.4.ꝟ.de ser.exp. A maiore autem XX. annis minore tamen XXV. venditus vel emptus seruus, ipso iure liber fit, nec potest libertas quæ semel obtinuit, à venditore vel emptore auxilio ætatis reuocari.

Voluntas maioris venditoris.] Emptor tamen patronus est non venditor. Constitutio enim repræsentat factum emptoris. Non tamen omnia iura patronatus habet. nec enim querelam ingrati aut operarum impositionem habet. F

Beneficio principis.] Beneficio Seueri, qui XIIII. curatores vrbis fecit, auctore Lampridio in Alexand.Seuero.

Esset indultum.] à Seuero & Antonino.l.iurisperitos.ꝟ.de exc.tut.

Seuerum.] Alexandrum.

Benidio.] Sic in l.2.ꝟ.de iu.immun. Est autem legendum, *successori eius*, non *successor eius.*

Item non restituetur.] Non obstat quod hîc Accurs.refert, minorem restitui aduersus solutionem ei factam curatoris auctoritate si pecuniam perdiderit. nam ideo restituitur, quia non prospexit posse euenire, vt eam pecuniam perderet, vt in §.prox. Sed & ex ea causa parcissimè restituẽdus erit, vt diximus in l.ait prætor.S. G

Item quæritur.] Quæstionis est, an minor aduersus minorem restituatur. Et quidem vel ambo capti sunt, vel alter tantùm. Si alter tantùm, in integrum restitui potest, vt si in diuidenda hereditate minoribus delata, alter tantùm captus sit. l.1.C.si maior fac.rat.hab. qua ex re restituto scilicet

eo qui

A eo qui captus est, non fit alteri iniuria. Item si minor pecuniam credidit filiof. minori ex qua locupletior factus sit. Is enim qui credidit, restituitur aduersus S. C. Macedonianum, nec si eam pecuniam filiusf.post litem contestatam perdiderit,ideo minus tenebitur:quandoquidem non rei iudicatæ, sed litis contestatæ tempus spectatur. l.si minor.2.ȷ.hoc tit.quod si minor filiof. maiori credidisset,restitueretur omnimodo,etiam consumpta pecunia ante litem contestatam,vt traditur in hoc §. Si vterque captus sit, cessant prætoris partes.& verò si minor filiof. minori crediderit & is pecuniam statim perdiderit,vel etiam si patrif.minori, satius est rem à prætore intactam relinqui ne dum vult vni subuenire in alterum iniurius esse videatur, quoniam & is,qui accepit,captus est propterea quod pecuniam amisit,& is qui dedit propter exceptionem ætatis vel Senatusconsulti.Quare neutri restitutione data,melior erit causa eius qui accepit & consumpsit.

B Minori.] Non dicit filiof.minori. Idem ergo est in patref.

Cum filiof.maiore.] Bene, *maiore.* nam si cum minore,non restituitur in integrum consumpta pecunia ante litem contestatam.

AD L. IN CAVSÆ.

Restitutio quæ minori circumscripto datur,fideiussori prodest.l.7.in fi.ȷ.de exc.l.2.C.de fid.min. Quæ lapso datur, fideiussori non prodest. l.1.C.eod. & mandatori multo minus. Personale enim beneficium est. Cur enim restituitur? Ob infirmitatem ætatis. Hæc igitur restitutio fideiussorem non liberat. Porrò soluta creditori pecunia, acturus est fideiussor cum reo mandati iudicio, atq; ita C minori restitutio aduersus creditorem impetrata nihil proficiet. Quamobrem tutius est à minore aduersus vtrumque restitutionem peti,vt nec mandati nec si certum petetur teneatur. d.l.1. interdum tamen minore lapso ac restituto,fideiussoribus eius subuenitur,puta cùm alium habet aduersarius in quem transferre iudicium posit. l.minor.ş.de procur. l.si pupillus se hereditate.ȷ.de adq. hered.vel cùm ignorantes minorem esse pro eo fideiusserunt,vt ad Paulum exposuimus lib.1.Sent. tit.9. Tunc verò minor frustra contra fideiussores cognitionem de restitutione postularet.

Causa enim.] Ideo ait, *Causa enim,* vt ostendat cur superius dixerit, *In causæ cognitione, Perpendendum erit à prætore.*

AD L. IN CAVSÆ II.

D Alia actio.] Actionis verbo continetur etiam ius dicendi nullum, vt in edicto de dolo malo. In proposita autem quæstione si aduersus eandem personam alia sit actio ordinaria, non ideo denegatur restitutio.§.Pomp.ȷ.Est verò semper,si id minor malit,pristina actio vel in rē rescissa alienatione,vel in personam rescissa liberatione.l.in causæ.§.interdum.ş.Idemq; iuris est,si sit exceptio.est verò semper & ætatis exceptio & replicatio.l.nam postea. §.si minor.ȷ.de iureiur. Ceterum si sit ius dicendi nullum omnis ætatis hominibus commune, restitutio cessat. cuius rei exempla in hac lege proponuntur.Sed & si alia actio sit communis maioribus & minoribus in principalem debitorem, in alium restitutio non datur.qua de re diximus in l.3.§.sed vtrùm.& §.vlt.ş.

Donationis causa.] In fraudem legis Cinciæ, quæ prohibuit donari certis personis. l.4.C. Theod.de donat.

E Pomponius adiicit.] Adiicere non est reprehendere. Restitutioni ab Aristone datæ Pomponius adiecit etiam condictionem incerti. Hæc igitur adiectio sententiam Aristonis nō expugnat: & ideo mox Vlp.non ita concludit, Et generaliter vbi alia actio est, sed in hunc modum, *Et generaliter vbi contractus non valet.* Ea verò demum restitutio aliarum actionum concursum non admittit,quæ fit ex edicto de dolo maló, ceteræ admittunt. & hæc fuit Martini sententia, cui libenter ad quiesco hac in re,non item in eo quod existimat ex hoc edicto iure actionis restitutionē fieri.Constat enim auxilium extraordinarium esse.

Idem Pomponius ait.] Si dolo emptoris minoris pretij vēdiderit,maiori datur actio ex vendito.l.si quis adfirmauit.ş.de dolo.minori etiam restitutio datur. l.1.C si aduers.fisc. Sed si minoris vendiderit sine emptoris dolo,vel si emptor pluris emerit sine venditoris dolo, ne minori quidem F facilè ob eam causam danda est actio vel restitutio in integrum, vt in hoc §.significatur, quoniam naturaliter, id est, ex iure gentium & natura contractus possunt se contrahentes in pretio emptionis & locationis circumuenire. l.item si pretio. §.vlt.& l.prox.ȷ.loca.l.si voluntate. C.de resc. vend. Sed si grande damnum minoris esse videatur, etiam si id infra dimidiam iusti pretij consistat,fortè quia ignorans quanti suæ res essent vendidit, proculdubio ei subuenietur. & ita Græci putant & probat l.si quidem.C.de præd.minor.l.quisquis.C.de rescind.vend. Maiori autem non subuenietur, nisi circumuento supra dimidiam iusti pretij, & ideo si rem dignam x. vendidero v.vel si rem dignam x. emero xx. mihi non subuenitur, quoniam fraus non superat dimidiam iusti pretij. Sed si rem dignam x. vendidero IIII. quia nec dimidiam partem pretij iusti ex ea venditione fero, mihi subuenietur in emptorem,ita scilicet vt is vel ab emptione discedat,in integrum restitutis omnibus, G vel manente venditione id quod deest iusto pretio suppleat.l.2.l.si voluntate.C.de resc.vend.l.1.C.si maior fac. alien. rat.hab. Itaque venditio ob eam causam non omnino rescinditur. l.1. §.si quis in fraudem.ȷ.si quid in fraud.pat. Quid autem fiet si rem dignam x. emero XXI. sic enim fraudor supra dimidiam, non, vt alij quidam somniant, eadem re empta XVI. nam sicut tunc dumtaxat non iure fraudatur venditor, cùm pretium numeratum non efficit dimidiam iusti, vt si res sit x. pretium non sit v. sed IIII. ita non iure fraudatur emptor,cùm res non est numerati pretij dimidia parte

 digna,

digna, vt si pretium sit XXI. res non sit x. semis, sed x. tantùm. Trahitur autem dicta l. 2. etiam ad A emptorem, & ideo emptore fraudato supra dimidiam vel pati venditor debet rescissionem venditionis, vel reddere id quod ex iusto pretio superest. & hoc nomine actio intra quadriennium instituitur, vt Constatinus scribit lib. 3. Epit. & probat Nouella Cæsaris Romani apud eum relata. rectè. quoniam speciem restitutionis habet.

Nunc videndum.] Præf. vrbi in integrũ restituere potest. Item Prætores, & Consules. l. cùm quidam. in princ. ͞ȷ. de adquir. hered. & præsides in prouinciis. Magistratus municipales non item, nisi ex mandato, vt diximus in l. 3. ͞s. de in int. rest. At magistratus vrbani vel prouinciales etiam aduersus sententiam suam dare in integrum restitutionem possunt, vel aduersus sententiam eius, qui par imperium habet, aut habuit, puta collegæ vel decessoris. l. Præses. ͞ȷ. hoc titul. Item aduersus sententiam minoris magistratus, vt Præf. prætorio aduersus sententiam Præsidis, Præfecti vrbi ad- B uersus sententiam Prætoris. Item Consul aduersus sententiam Prætoris. Consulis enim maius est imperium. l. 3. §. vltim. & l. proxim. ͞ȷ. de recep. qui arbit. recep. Cic. IX. ad Atticum. Minor autem magistratus contra sententiam maioris non restituit. l. minor. in princ. ͞ȷ. & ideo aduersus sententiam Præf. prætorio alius quàm ipse Præf. prætorio non restituit. l. 1. §. vltim. ͞s. de offic. Præf. præt. ceteris namque omnibus imperio & dignitate antecellit. l. 1. C. de offic. vic. & rerum summam obtinet. l. quilibet. C. de decur. Item vice sacra solus verè iudicat. l. 16. C. Theod. de appellat. At vice sacra etiam iudicat Præfectus vrbi. l. eos etiam. C. de appellat. & in inscriptione marmorea Romæ sic legitur, EVCHARIVS EPIFANIVS V. C. PRÆF. VRB. VICE SACRA. IVD. & alio in loco ANITIO PAVLINO PRÆF. VRBI VICE SACRA IVDICANTI. Item C vicarius l. 1. C. de offic. vic. Sed vice sacra, vt dictum est, Præf. præt. verè iudicat, & ideo ab eo non appellatur. l. prox. ͞ȷ. restitutio tamen contra eius sententiam ab eodem datur, vel etiam à Principe, cui maiores quoque XXV. annis supplicare possunt contra sententiam Præf. prætorio causa retractata apud successorem. l. 1. C. de sent. Præf. præt. Est namq; appellationis loco inuẽtum remedium ἀναψηλαφήσεως. Nou. 82. §. pen. Præfectus autẽ vrbi, vel vicarius qui suo iure prouincias regit pro Præfecto præt. imaginẽ tantùm obtinet cognitionis sacræ, & ideo ab eis Princeps appellatur. l. Æmilius. ͞ȷ. hoc tit. vel Præf. prætorio. Commune illud est omnium, vt aduersus suam sentẽtiam in integrũ restituere possint. Sed an excipienter Iudices sacrarum cognitionum, quorum sæpe fit mentio in antiquis inscriptionibus, vt ex eis apparet, quas Pet. Appianus & alij quidam collegerunt, & procuratores Cæsaris, & iudices delegati à Cæsare. Cæsarem enim solum aduersus eorum sentẽtiam in integrum D restituere traditur in l. 3. C. si ad. rem iud. l. 1. C. vbi & apud quem. l. minor. §. penult. ͞ȷ. Putem & eos ipsos, qui sententiam dixerunt restituere posse, si in eodem officio perseuerant. Cùm enim traditur solum principem restituere, id hac oratione tantùm negatur aliis qui eam sententiam non dixerunt. Iudex delegatus non restituet, quoniam dicta sententia finitur officium eius.

AD L. MINOR AVTEM.

Dicta non.] Legendum alio ordine, non dicta. l. 26. ͞ȷ.

Queratur.] Frustra hic obiicit l. 1. C. de adu. diu. iud. neque enim ea lex dicit ipso iure nullam esse sententiam. De eius legis quæstione alia quædam scripsimus in l. & eleganter. §. non solùm. & §. penult. ͞s. tit. prox.

Sed & Percennio.] Princeps contra res bis iudicatas dat restitutionem. Hoc præstat restitu- E tio minoribus quod appellatio maioribus. l. præses. ͞ȷ. hoc tit. Res ter iudicatæ non possunt appellatione, vel si secundæ appellationis Præf. prætorio iudex fuerit supplicatione rescindi. l. 1. C. ne liceat in vna eademq; cauf. &c. Nou. LXXXII. §. ἀκροατῶν ͞ȷ. Ergo nec restitutione.

Percennio.] Familiam Percenniorum sustulit Seuerus Imperator. qui ab Spartiano Pescennij vocantur forsitan corruptè.

Nisi solùm.] Græcorum dicendi mos. Dicunt enim εἰ μὴ, ἀντὶ τοῦ ἢ.

Non solum.] De hac quæstione scripsi in l. 6. ͞s. de in integ. restit.

AD L. PAPINIANVS.

Minor Romæ aliqua in re captus est, deinde in exilium missus salua ciuitate, in exilio egressus est F legitimam ætatem & vtile tempus siue quadriẽnium. Quæritur, an reuersus restitui possit exilij tempore in id nequaquam imputato, quod petendæ in integrum restitutioni legibus præstitutum est. Papinianus negat restituendum: quia potuit à Prætore restitutionẽ petere per procuratorem. l. illud. §. vlt. ͞ȷ. Papin. non adiecit restitui etiam eum potuisse per præsidem eius prouinciæ in qua exulabat. & rectè. nec enim potuit ab eo in integrum restitui ex negotio gesto in ea ciuitate cuius ciuis esse non desierat. Adiecit tamen Pap. ideo quoque eum non restitui, quòd sit indignum pœnæ pendendæ tempus ei ad excusationem prodesse. Hoc verò parum rectè. Quæ enim indignitas est, si eum excusat exilij tempus in ea re, quæ à delicto separata est omnino? At prior ratio Papiniani recta est: qua etiam Pomp. vtitur. l. sed & si per Prætorem. §. 1. ͞ȷ. ex quibus cauf. ma. Sed & Vlp. putat interdum G exuli succurrendum ex iusta causa siue ex generali clausula, ex qua absens restituitur, siue procuratorem habuerit, siue non habuerit. d. l. sed & si per prætorem. §. vlt. videlicet si vel procurator mortuus sit, vel non idoneus deprehendatur, vel si non potuerit inueniri qui exulis mandata susciperet. alioquin is qui procuratorẽ reliquit, vel potuit relinquere, non restituitur vlla ex causa. Ceterùm tentari posset & in proposita specie exuli reuerso indistinctè subueniẽdum ex l. si qua. §. vlt. ͞ȷ. ex quib. cau. ma.

A ma. Sed loquitur lex de vsurpato, non de vsucapto. Vsurpatum verò in malam partem accipimus.

Si quis tamen maior.] Restitutiones per contestationem non perpetuantur, vt exposuimus in l. si plures. ℥. de dolo. ideoq; si is qui contestatus est, desistat, vel si per eum mora fit, quominus intra statuta tempora lis finiatur, extinguitur restitutionis ius. Quid sit desistere explicatur in l. prox. quæ cùm sit ex lib. 10. non 11. ad hunc tractatum propriè non pertinet, sed ad edictum de calumniatoribus, vt etiam apparet ex l. destitisse. ℨ. de iudic. & Iac. Labittus ex meis familiarissimis optimus & doctissimus in Indice Pandectarum primus exposuit. Voluit tamen Tribonianus eandem sententiam ad hunc tractatum accommodare. Igitur si intra vtile tempus causam restitutionis inchoauerit & postea distulerit, poterit ad eam redire, videlicet, si statuta tempora largiantur. Sed si destiterit, nec si statuta tempora largiantur, poterit ad eam redire: vt in l. si filius. ℨ.

B

AD L. IN INTEGRVM.

Minor heres scriptus & post aditionem restitutus abstinendi causa non reddit legata, quæ soluit vel pretia seruorum qui aditione eius, id est, recto iure vel per fideicommissum liberi facti sunt. Non reddit, inquam fisco vel his ad quos ea res pertinet. Non reddet etiam pretia serui manumissi. l. si mulier. ℨ. hoc tit. At legatarij reddent legata. l. 5. ℨ. de cond. ind. quod iniquum videtur, cùm vt serui debitas libertates, ita & hi debita legata ex testamento non destituto optimo iure consecuti sint aliter atque si testamentum falsum vel inofficiosum pronuntiatum fuisset. Sed tamẽ ita de legatis constitutum est. In libertatibus rationem iuris sequimur deficiente Constitutione.

C

AD L. QVOD SI MINOR.
§. SCÆVOLA.

Omiserit.] Omittere est tempore amittere. Repudiare est destinatione non adquirendi in iure exposita amittere. Sic in l. 1. §. vlt. ℨ. vt in pos. leg. Hic successor extraneus fuit. Omisit autem vel repudiauit, vt successio ad substitutum perueniret. Scripsi de quæstione huius §. lib. 11. Institutionum tit. de hered. qual. & diff.

Si seruus.] Hæc restitutio serui vel filiifamil. nomine est de eo quod peruenit & de peculio. Interdum est noxalis serui nomine sicut duæ superiores de dolo & de metu, vt puta si extrà contractum dolus serui interuenerit, ita tamẽ vt sit in arbitrio domini, si noxæ dedere nolit, verberandum præstare, quemadmodum fit in actione iniuriarum. l. sed si vnius. §. cum seruus. ℨ. de iniur. Ex hoc lo-
D co malè quidam colligunt Prætorem vrbanum habere coërcitionem verberum. nec enim Prætor coërcet seruum, qui iniuriam fecit vel adolescentem circumscripsit, sed dominus, vel is cui sua sponte dominus seruum verberandum tradit, dum verberari seruum mauult quàm dedi. & hinc intelligitur, cur etiam filiusf. ex circumscriptione adolescentium verberibus non afficiatur. Esset enim & similiter euitandæ deditionis causa à patre ad verbera exhibendus. Pater autem filiifamilias nomine noxali non tenetur.

Restitutio.] Restituto minore aduersus venditionẽ quemadmodum fundus ei redditur cum fructibus, ita ipse pretium reddit cum vsuris. l. tutor. §. vlt. ℨ. vel fructuum & vsurarum cõpensatio fit, vt Paulus scribit lib. 1. Sent. tit. 9. Similis fit compensatio restituto minore aduersus solutionem. l. 40. §. vlt. ℨ. & aduersus emptionem. l. patri. §. prædium. ℨ. Reddet etiam emptori ἐμποιήματα. arg. l. si præ-
E dium. C. de præd. min. & eæ sunt reputationes, quæ restitutis fieri dicuntur in tit. de reputationib. C. Quid verò si emptor cùm sciret minorem pecuniam statim consumpturum, ei numerauerit & verò is consumpserit? An tunc dicemus id minori non reputari: nam & si quis sciens ei consumpturo crediderit, non habet actionem Si certum petetur. l. si verò non remune. §. si adolescens. ℨ. mand. Sed alia est ratio creditoris, alia emptoris. Creditor non cogitur credere. Cur ergo credit perdito adolescenti? Emptor pretium soluere cogitur quasi æs alienum. Et sanè si coactus soluerit, quamuis consumpturo in res fortè inanes aut turpes, nonnulla eius ratio habenda est ab eo, qui de restitutione cognoscit. Quod si fortè nulla sit eius habita ratio, id est, si de eo nihil statuerit Prætor vel Præses, proculdubio dicemus emptorem frustra pretium & vsuras postulare. l. fine. § interposito. ℨ. de administ. tut. quinimmò generaliter traditum est pretium emptori non reddi vel fructus vendi-
F tori, ex quo quibúsve minor locupletior factus non est. l. patri. §. prædium. & §. proxi. ℨ. Emponemata emptori semper redduntur, id est, expensæ vtiles & necessariæ bona fide factæ.

Vel cautio.] Quæ instar actionis obtinet. l. 1. §. cautiones. ℨ. de præt. stip. l. non solum. ℨ. rem rat. hab.

AD L. ILLVD.

Indebiti condictioni locum facit vel causa legitima, vel sola persona, vel restitutio in integrum. Causa legitima si quis errans in facto indebitam pecuniam soluerit. Sola persona, vt si pupillus sine tutore indebitũ soluerit, vel furiosus aut prodigus. nam extante quidem pecunia vel mala fide consumpta indebiti condictio nõ datur, sed vel vindicatio vel ad exhibendum actio. At bona fide con-
G sumpta, pecunia indebiti condictio datur. l. interdum. ℨ. de cond. ind. videlicet si ex eis causis eæ personæ soluant, ex quibus iure ciuili indebiti condictio non datur, vt si ex eis soluant quæ inficiatione duplantur. Alioquin causæ nõ personarum qualitas locum repetitioni faceret. nam quibus casibus si pecuniæ solutæ dominium transferatur ex numeratione indebiti condictio competit, eis etiam si dominium non transferatur ex consumptione cuilibet indebiti condictio competit. Contra quibus casib

casibus si dominium transferatur, iure ciuili ex numeratione indebiti condictio non competit, eis etiam si dominium non transferatur, ex consumptione indebiti condictio non competit. Hoc si causam spectas non personas. At l.interdum, personas spectat. Restitutio locum dat condictioni, si adolescens ex errore iuris, vel ex ea causa quæ inficiatione duplatur, pecuniam indebitam soluerit. l.2.C.si aduers.sol. Restitutus enim habet vtilem condictionem de indebito soluto. Vtilis ideo dicitur quia restitutoria est. nec mirum si ob eam rem minoribus succurratur, cùm & maioribus ex ea causa, puta ius ignorantibus benignè interdum subueniatur. l.1.§.1.ĵ.vt in pos.leg. A

Si talis.] Restitutio peti potest per curatorem, vt ostendit l.1.C.si tutor vel cur.int. si quidem, vt est in vet.in ea legatur, *per curatores vestros:* vel si curatorem minor non habeat per procuratorem. l.Papinianus.§.hoc tit.nec in dando procuratore exigitur vt curatorem adhibeat, qui nō habet.arg. l.3.C.de in int.rest.nam & si curatorem nō habeat, eodem modo ipse solus rectè in integrum restitutionem petet. At in procuratore speciale mandatum exigimus, adeò vt nec pro minore hi rectè petant restitutionem, quibus aliàs sine mandato agere permittitur, puta agnati, vel affines, excepto patre, quòd eius maximè intersit filium restitui, cuius nomine tenetur de peculio. l.patri.in princi.ĵ. Restituto enim filio pater liberatur ab actione de peculio, quod est si filius sua voluntate contraxerit. nam si iussu patris contraxerit, pater est principaliter obligatus, nec ei restitutio filij prodesse potest. l.3.§.sed vtrùm.§. B

AD L. CVM MINOR.

Malè obiicitur l.1.& 2.C.si aduers.transf.nam separata & seiuncta sunt hæc duo tutelæ iudicia, atq; adeò separatæ species: & ideo licet restituatur directum iudicium, non debet restitui contrarium, quod ei non cohæret, id est, quod cum eo commune nihil habet. l.prox.§.1.ĵ.in tit. Si aduer.transf. vnum est iudicium, vna species. De ea transactum est pacto vel Aquiliana stipulatione interposita. Rescinditur transactio. Ergo & restituitur pristinum iudicium, si Aquiliana stipulatio interuenerit, vel si pactum dumtaxat interuenerit contra exceptionē transactionis actori replicatio datur. In extremo dictæ l.2.ex vet.libris legendum sic est, *Tributa actione rescissoria concedendum est.* Ideo autem rescissoria dicitur, quia rescissa acceptilatione datur. C

AD L. ETIAM SI.

Curationis.] gestæ à defuncto cui pupilla successit. Gesserat autem defunctus curationem non pupillæ sed alterius, quem & mox subiicitur maiorem factum sententiam approbasse, & ideo suo quoque nomine in integrum restitutionem aduersus sententiam frustra desiderare. Egerat hic cum pupilla vtili neg. gestorum, quæ his quorum curatio gesta est, competit. D

Litis speciebus.] Potest vna lis plures species separatas habere. l.si qui separatim. §.1.ĵ.de app. l.1.ĵ.quæ sent.sine appel.resc.

AD L. SI FILIVS.

Destitisse maior videtur à lite restitutionis intra tēpus vtile contestata tempore amissæ possessionis amplectendæ causa, si legatum sibi in tabulis paternis relictum post litem contestatam agnouerit. vt maior sit qui desistit exigimus. l.Papinianus.§.vlt.§. Minori enim desistenti rursus per in integrum restitutionem subueniri potest. Loquitur lex de filio emancipato. nam filius suus præteritus non eget bonorum possessione contra tab. quæ differentia non est hodie sublata. Sed & illud constat filio præterito ad excludendam bonorum possessionem contra tab. quartam non sufficere, licet exheredato ad excludendam querelam sufficiat. quam differentiam & hic Accurs.notat rectè. Illud tamen malè tempus petendæ bonorum possessionis minori ideo non currere, quòd in l.vlt. C.in quib.caus.in integr.rest. non est nec. Iustinianus generaliter constituerit exceptiones temporales aduersus minores non concurrere. Bonorum enim possessio tempore ipso iure amittitur, non per exceptionem. Videnda sunt ea quæ diximus in l.ait prætor.§.penult.§. E

AD L. MINOR.

Qui petit restitutionē, ætatem probare debet. l.intra.ĵ.hoc tit.id est, qui se minorem dicit. l.cùm te minorem, C.de prob. Æquè is qui à curatoribus rem suam recipere vult, id est, qui se maiorem dicit, ætatem probare debet. Est autem & de maiori & de minori ætate probandum causa cognita, quoniam hæc probatio multis aliis causis præiudicat. l.cùm de ætate.ĵ.de probat. l.de ætate.ĵ.hoc tit. Probatio maioris ætatis præiudicat restitutioni in integrum. nam qui se probauit maiorem esse, eorum nomine quæ postea gesit etiam si verè minor sit quàm XXV. annis vix restitui in integrum potest. Et quidem si dolo malo de ætate mentitus eam fortè ex aspectu Prætori vel Præsidi probauerit, restitutio ei aduersus eos omnes denegatur, qui eum maiorem esse crediderunt, non aduersus eos, qui intelligebant eum minorem esse. l.de tutela.C.de in integr.rest. l.3.C.si minor se ma.dix. l.1.C.Greg.si maior fuer.prob. Sed si dolo aduersarij vel errore lapsus minor se maiorem probauerit, dubium non est, quin aduersus omnes restitutioni locus sit. l.1.& vlt.C.si minor se ma.dix. Quod si minor ætatem magistratui non probauerit, sed affirmauerit se maiorem esse eius quo cum contrahebat decipiēdi causa, aduersus eum in integrum restitui non potest. l.2.C.eod.tit. Cur tamen aduersus alios quibus idem non adfirmauit nō restituatur, non video. Nec enim proinde valet nuda affirmatio vni facta atq; Probatio & decretum Prætoris vel Præsidis. Id verò dolo malo affirmari exigimus. F G

mus.

A nam si dolus absit, proculdubio restitui aduersus affirmationem suam potest, vt & aduersus confessionem inconsulte factam.l.certum. §.penult.ǂ.de confess. Quid si addito iureiurando affirmauerit se maiorem esse? Nihil religio adiicit affirmationi.Dolus enim est siue quis iuret,siue affirmet simpliciter. l.si legatarius.š.de dolo. itemq; stellionatus. l.vlt.ǂ.stel. Igitur si corporaliter iurauerit, aduersus eum cui iurauit,nullo modo restituitur.Sed & si in instrumento iurauerit,non restituitur,nisi alijs instrumentis (nec enim testes sufficiunt) probet se minorem fuisse.l.3.C.si minor se maior.dix. De ætate interrogati interdum respondere coguntur.l.de ætate ǂ.de inter.in iure fac.

Decreto.] Cur ait *decreto?* quoniam causa cognita ætatum probatio examinatur,vt dictum est š.Probantur anni siue ætates ex aspectu.Atquin dicimus pubertatem æstimari ex annis non ex aspectu, id est, ex Proculianorum non ex Cassianorum sententia, vt Vlpian.refert in fragm. titul.de tu-
B tel.Tertullianus lib.de virg.vel. Tempus,inquit, Ethnici obseruant,vt ex lege naturæ iura sua ætatibus reddant. Nam feminas quidem à XII. annis, masculos verò à duobus amplius ad negotia mittunt, pubertatem in annis non sponsalibus aut nuptiis decernentes. Idem in lib.de Anima:Iura ciuilia à XIIII. anno agendis rebus adtemperant. Priscus ex vtroque pubertatem æstimabat. quod videtur olim obtinuisse.Iure enim Seruius ait Ecloga VIII. pubertatem ex vtroque colligi. Quamuis autem nunc pubertatem ex annis æstimari placeat, tamen si de annis dubitetur,hi quandoq; ex aspectu probabuntur. Ætates etiam probantur ἐκ τῶν παιδογραφιῶν. l 2.ǂ.de exc.tut.id est, ex natalibus professionibus.Itemque ex censualibus.l.ætatem.ǂ.de censib. Item testibus, puta obstetricibus, vicinis,propinquis.

C

AD L. SI MINOR.

Legatarius, qui rogatus est seruum suum manumittere, vel fundum suum alteri præstare,agnito legato, omnimodo cogitur manumittere, aut fundum præstare, etiam si plus sit in pretio serui aut fundi quàm in legato : Ipse enim pluris eum æstimasse non videtur. Est verò vnus quisque rerum suarum legitimus æstimator l.sed si non seruus.ǂ.ad leg.Fal.Nec si retro agnitum legatum restituere paratus sit, audietur, nisi sit minor XXV. annis. At si alienum seruum rogatus sit manumittere, vel certam quantitatem dare,agnito legato, fideicommisso vltra vires legati non obligabitur. Itaque si X. legatis rogatus sit XX. dare, agnitis X. non præstabit ex causa fideicommissi nisi X. l. Imperator. §.si c.ǂ. de legat.lib.2. Item si legatis X. rogatus sit alienum seruum manumittere,qui non possit redimi,nisi datis XII. legatũ retinebitur, nec seruus manumittetur. Verùm si tanti possit seruus emi
D quantum legatum est,etiam si legata modum legis excedant, fauore libertatis perinde ac si id testator prohibuisset,ex hoc legato non detrahetur Falcidia.& hæc est sentẽtia l.decem.ǂ.de fid.lib.Nam & si ante Iustinianum testator in vniuersum Falcidiam prohibere non potuit, libertatis tamen potissimum causa id in certis legatis prohibere potuit.arg.l.pœnales.in fin.ǂ ad leg.Falcid. Adduci in hac quæstione solet l.si ea.C.eod.tit.cuius species hæc est : Titiæ per fideicommissum relicta sunt L. rogata est seruum suum manumittere,filium Zethi,& alios quosdam : interuenit Falcidia:quid fiet? Deducetur pretium seruorum, quos rogata est manumittere,fac id esse X. Deducentur ergo X. reliqua sunt ex fideicommisso XL. ea in Falcidiæ rationem venient. Igitur iure Falcidiæ habebit heres X. Sed si serui sint digni L. vel LX. nec iure Falcidiæ heres nec iure fideicommissi quicquam habebit fideicommissaria.quinimmò damnum faciet fideicommissaria agnito fideicommisso si serui fue-
E rint digni LX. Omnimodo enim cogetur eos manumittere,idq; in specie eius legis desiderabat Zethus quasi pater vnius ex seruis.

AD L. SI MINOR. II.

Minores.] Non restituitur hoc casu minor aduersus minorem, sed ambo quodammodo aduersus arbitrum restituuntur, ne sententiam dicat,ne pœna vlla ex parte committatur. Sed & sententia dicta ab arbitro,minori interdum restitutio datur.l.3.in princip.ǂ.de rec.qui arb.rec.

AD L. SI IN EMPTIONEM.

Post addictionem purè factam non admittitur adiectio,nisi addictionem fecerit fiscus. Post ad-
F dictionem factã in diem, intra eum diem admittitur adiectio , id est, licitatio siue promissio maioris pretij : nec præfertur prior emptor posteriori,licet tantumdem offerat.l.licet.ǂ.de in diem addic. finge igitur,Addixit minori fiscus, vel addixit priuatus in diem,superatur adiectione , igitur addicta ei res ipso iure auferenda est, sed per restitutionem in integrum ex iusta causa tantumdem offerendo posteriori præferetur.

Collatam.] Quoniam ait, *penes se*, rectiùs in aliis libris legi arbitror, *Collocatam*. Collocare est addicere ei,qui licitatione vicerit.l.quod autem.ǂ.de in diem addict. Varro IIII. de lingua Lat. Ab eo præco dicitur locare quoad vsque id emitur,quoad in aliquo consistit pretium.

AD L. MINOR.

G Exceptio & allegatio diuersa sunt. Sed minor non tantùm ob omissam exceptionẽ in integrum restituetur,verùm & ob omissam allegationem.l.minor autem.§.1.š.

AD L. AVXILIVM.

Hoc in loco pœna accipitur pro vindicta & vltione,vt in tit.de pœnis. atque ita in l.pro herede. §.vlt.

§.vlt.ℨ.de adquir.hered.pœnam & vindictam pro eodem dixit.Aliàs pœna non vindictam, ſed pe- A cuniam continet. Duo itaque ſunt genera actionum pœnalium. quibuſdam vindictam perſequimur,quæ nec heredi, nec in heredem dantur, vt actio iniuriarum, actio de moribus. Aliis quibuſdam pecuniam perſequimur,vt actione furti duplum vel quadruplum,quæ heredi omnimodo datur,non tamen in heredem.§.non autem.Inſtit.de perp.& temp.act. nec de eo quidem quod ad eum peruenit, quoniam meram pœnam non rem perſequitur, & rei nomine ſufficit condictio furtiua. l.2. §.vlt.ℨ.vi bon.rapt. Prioris generis omiſſam actionem, id eſt, omiſſam vltionem minor x x v. annis repetere non poteſt: Poſterioris generis omiſſam actionem repetere poteſt. Omittere actionem eſt ea non experiri intra ſtatuta tempora,vt in l.ſi eum. §.iniuriarum. ℨ. ſi quis caut. & ſic omittere bonorum poſſeſsionem,omittere hereditatem dicimus, id eſt, intra ſtatuta tempora non adquirere. l.quod ſi minor.§.Scæuola.ℨ.hoc tit. l.1.§.vlt.ℨ.vt in poſſ.leg. l.1.C.quan.non pet. par.l.ſi B ſolus.l.ſi tu ex parte.ℨ.de adquir.hered.& in eo titulo vulgo malè legitur, *De adquirenda vel omittenda hereditate.* Eſt enim legendum vt in indice P.Flor. & in tit.de adquir.vel amit.poſ. *De adquirenda vel amittenda hereditate.* Amittere genus eſt. Repudiare, abſtinere,omittere amittendi ſpecies ſunt. Igitur omiſſam actionem furti minor repetere poteſt,non ſecus ac bonorum poſſeſsionem,vel hereditatem omiſſam,id eſt, in diebus c.non admiſſam.Semel autem omiſſam actionem iniuriarum, id eſt,intra annum non propoſitam,repetere poſtea non poteſt. eademque ratione ſemel omiſſam accuſationem adulterij quam iure mariti ex die diuortij intra L X. dies vtiles inſtituere potuit, repetere non poteſt. Iure mariti, id eſt iure priuilegiario, vt in diuinationis iudicio vinceret. item vt ex ſuſpicione ream vxorem faceret ſine inſcriptione,ſine metu calumniæ. Ideo autem interpretes pu- C tant omiſſam iure mariti accuſationem minorẽ eodem iure non repetere poſt L X. dies, quod cum iure extranei accuſans maritus poſt L X. dies calumniam teneat, is qui præteritis L X. diebus deſiderat vt ſibi liceat iure mariti accuſare,videatur hoc deſiderare,vt ſibi liceat impune calumniari.Verùm hæc non fuit Tryphonini mens. nam & euidens calumnia eius, qui iure mariti accuſat, coërcetur. l.is cuius. §.vlt. ℨ. ad leg.Iul.de adult.arg. l.2. C.qui acc. non poſſ. & eadem ratio aptari non poteſt omiſſæ iniuriarum actioni. Ceterùm communi ratione tam huius actionis quàm illius accuſationis repetitio inhibetur, nempe hac, quòd qui tempore ſemel excluſi adhuc vindictam expetunt rem odio dignam graui, temerè, improbè, calumnioſè facere videantur. l.1.§.accuſationem.ℨ. ad Turpil.& dum eo nomine reſtitutionem petunt, calumniam deprecari malle quàm calumnia vacare. quod Prætor numquam admiſſurus eſt. quid igitur ſi minor pacto amiſerit actionem iniu- D riarum? equidem reſtituendum putem, maximè ſi tempora largiantur. nam lex tantùm de omiſſa actione loquitur,non de amiſſa. Accurſius his malè obiicit l.1.ℨ.ad leg.Iul.de amb.Lex ait de ambitu damnatum in integrum reſtitui, ſi alium conuicerit. quod & Cicero indicat pro Cluentio tractans de P.Popilij & T.Guttæ iudiciis. Verùm qua in re id cum ſententia huius legis pugnat? fateor condemnatum reſtitui, quæ reſtitutio prætoria non eſt, ſed lege Iulia pro præmio datur. Num & ideo conſequens eſt omittentem maritum accuſationem per Prætorem reſtitui? Rurſus perperam obiicit l.1.§.merito itaque.ℨ.ad Turpil. Lex ait minori deſertionem accuſationis non nocere, id eſt, minorem S. C. Turpilliano non plecti. Num verò ex eo efficies probè contra ſententiam huius legis minori quoque omiſsionem accuſationis nō nocere? Diuerſa enim hæc ſunt,deſerere & omittere,& diuerſum ius in vtroq; propriis rationibus. Qui deſerit,non punitur,quia nec potuit accuſare. Qui omiſit eam accuſationem quam potuit inſtituere,æquè non punitur, ſed eam tamen etiam E non repetit iure reſtitutionis in integrum, ne minori Prætor calumniæ & improbitatis auctor ſit. Poſtremò obiicit Conſtitutionem Iuſtiniani ne præſcriptiones temporales currant aduerſus minores x x v. annis, de qua iam ſæpe diximus ſupra. Sed loquitur apertè Iuſtinianus de præſcriptionibus iudiciorum ciuilium, non criminalium, aut eorum quæ vindictam proinde ſpectant ac criminalia.

Vtique atrocioribus.] Bene vtique, id eſt, maximè. quia & in leuioribus minor reſtitutionem non meretur.l.ſi ex cauſa.§.nunc videndum.ℨ. Sanè ſi adulterium commiſerit, ei non ſubuenietur.d.l ſi ex cauſa.§.ſi mulier.quia iure naturali prohibemur adulterium committere.l.probrum. ℨ.de verb.ſignific.At ſi inceſtum commiſerit,nonnumquã ei ſubuenietur.quod vt intelligatur,ſciendum eſt inceſtum vel iure gentium committi vel iure ciuili. Iure gentium inter parentes & liberos, F vel eos, qui parentum inter ſe liberorumq; locum obtinent.l. vlt.ℨ.de rit. nupt.l.vlt.ℨ.de cond. ſine cau. Contrahitur itaque iure gentium inceſtum cum priuigna, nuru, nouerca. & hoc caſu miles, minor annis x x v. & mulier æquè puniuntur ac paganus, maior, mas.l.ſi adulterium cum inceſto. in princip.ℨ.ad leg.Iul.de adult. nam ius gentium diffuſum eſt in omnes, & ignorari à mulieribus, minoribus,& militibus non poteſt.Iure Ciuili inceſtum committitur inter ceteros,qui ex tranſuerſo vel affinitate coniuncti ſunt,vt puta cum ſororis filia. Ius autem ciuile ignorare poteſt mulier,minor,miles, ideoq; ſi cum ſororis filia rem habuerit miles contubernio vel matrimonio contracto, adulterij,id eſt, ſtupri quidem pœna tenetur,non tamen inceſti.l.miles.§.1.ℨ.ad leg.Iul.de adult. Similiter minor x x v. annis, & mulier ab inceſti pœna excuſantur. At paganus maior x x v. annis G nō excuſatur, & omnino duplex in eo delictum eſt, ſtuprum & inceſtum, ſiue eam in matrimoniũ, ſiue in concubinatum habuerit.l.etiam ſi.ℨ.de rit.nupt.Hęc eſt ſententia d.l.ſi adulterium cum inceſto.§.1. Sed in eadem lege.§.fratres.pro *Claudiæ*,cui propter ætatem remittitur inceſti crimen,videtur legendum *Claudio*. Claudiæ enim remittitur propter ſexum. Claudio propter ætatem.

Adulterij pœnæ.] niſi grauioris. & ita in deprecanda grauiore adulterij pœna G.Lætorius

A ætatem allegauit, auctore Suetonio in Augusto. Et proximè dictum est mediocrem pœnam adolescentiæ infligi.

Dixi.] Lege Iulia & quasi adulteri coërcentur hi qui enumerantur hoc in loco. Proinde par est his casibus lenocinij & adulterij pœna, nec minori subuenitur, qui hæc se admisisse confitetur. Alia lenocinia nec lege Iulia nec alia lege coërcentur, sunt tantùm lenones, productores, aquarioli, ex edicto infames.

Dum leges inuocat.] Sic loquens de beneficio restitutionis Iustinianus in l.vlt. C.de bonis quæ lib.adq. Ne ludibrio, inquit, sint leges.

AD L. ÆMILIVS.

B

Lex Commissoria fit hoc modo, vt nisi in diebus xxx. pretium soluatur, res fiat inempta. l.2.ꝟ.de diuer.temp.præs. vel vt, nisi annua bima trima die pretium soluatur, res sit inempta. l.6.§.1.ꝟ.de con. emp. In specie huius capitis ita lex cõmissoria fundo vendito dicta est, vt nisi intra duos menses pretij pars dimidia, item nisi intra alios duos menses reliqua pretij pars soluatur, res fiat inempta. Emptori porrò succeßit filia pupilla, eius tutores intra priores duos menses à vẽditore sæpißime interpellati pretij partem dimidiam nõ soluerunt, & ideo venditor quasi lege cõmissa fundum alij vendidit: nec verò tutores, qui commiserunt in legem vẽditionis, pro pupilla restitutionem petierunt, sed remoti sunt actione suspecti, & alij in eorum locum suffecti, qui pro ea nunc restitutionem in integrum petunt, vel pupilla ipsis interueniẽtibus, vt liceat sibi post diem oblato pretio soluere potestatem legis
C cõmissoriæ. Paulus existimat ob omissam oblationem siue solutionem pretij nõ esse restituendam, hac ratione quod nõ cum ea, sed cum patre contractum proponitur. qua de causa constat etiam ob creditæ pecuniæ solutionem omissam minorem non restitui aduersus venditionem pignoris à defuncto cõtracti, licet dies soluendi in tempus minoris inciderit. l.2.C.si aduers.vend.pig. Pari ratione existimo minorem ob omissam vsurpationem non restitui aduersus vsucapionem cœptam aduersus defunctum, licet complendæ eius tempus in minoris ætatem inciderit. Obstat tamen l.etiam.ꝟ.hoc tit. nisi dicas eam loqui de eo, qui est in vtero non de iam nato, & illum articulum, *Etiam*, natum nõ includere, sed alias restitutionũ causas. Ait ergo lex eum, qui est in vtero, aduersus vsucapionem restitui. Loquitur de vsucapione cœpta aduersus defunctum, quia cùm vsucapio vel minimũ sit anni aut biennij, summus verò pariendi finis x 1. mensium, liquidò paret non posse aduersus eum, qui est in
D vtero eiusdem rei & impleri & incipere vsucapionem. Cœpit itaq; aduersus defunctũ, completa est aduersus eum, qui erat in vtero. nam nec incipere aduersus eum potuit. Sed ideo restituitur, quia sicut absentibus qui vsucaptum amiserunt, siue cœpta fuerit ante absentiam vsucapio, siue non, Prætor succurrit, ita æquum est ei succurri, qui in rebus humanis eo tempore non fuerit quo impleta est vsucapio. Is igitur in hac causa non habetur pro nato aut præsente. nam si pro nato esset, non restitueretur ob omissam vsurpationem. Nec rursus obstat his quæ diximus vexata toties illa Constitutio Iustiniani de exceptionibus, ne aduersus minores currant. nam aliud est exceptio, lõgè aliud vsucapio. deniq; licet ab initio minoribus nõ currant exceptionum tempora, quæ tamen à defuncto cœperunt, currunt porrò aduersus successores minores xxv. annorum. l.si intra.C.de non num.pec.
E In specie autem huius legis de vsucapione non quæritur vel de exceptione temporali, sed de pacto commissorio, cuius dies incidit in tempus pupillæ, nec tamen ideo pupillæ integri restitutio datur, vt Paulus sentit, & ita quoq; à Prætore & Præf.vrbi Romæ pronuntiatum est. Contrà Imp. Antoninus decreuit pupillam in integrum restituendam. Duæ Imperatorem rationes mouerunt. Prima, quòd dies committendi incidisset in tempus pupillæ: cui iam ex Paulo responsum est supra. Secunda, quòd remotorum tutorum culpa commissa lex esset. Huic Paulus non respondit, sed idoneam eam non esse eodem argumento comprobatur, nimirum ex l.2.C.si aduer.vend.pig. Pronuntiauit ergo contra aßidentis Pauli sententiam & contra rationem iuris, vt & in specie. l.vlt.ꝟ.de iur.fisc. l. Paula.§.1.ꝟ.de legat.3. l.vlt.ꝟ.quod cum eo. l.Clodius.ꝟ.de adquir.her. quia, inquit Paulus, lex ei commissoria in vniuersum displicebat. Non improbabat eam quidem, vt apparet ex l.4.ꝟ.de lege com.
F Sed displicebat, ideoq; aduersus eam facilè integri restitutionem dabat. Reprobata postea est omnino ea quæ fit in pignoribus, & proprio nomine fiducia appellatur, à Constantino Imperatore, non tamen ea quæ fit in venditionibus. Ceterùm probabiliori ratione moueri potuit Imperator & pupillam restituere, videlicet quia venditor interpellando tutores videtur legi commissoriæ renuntiasse. Aut igitur traditus est fundus, aut non. Si traditum vindicet ex lege commissoria, repelletur exceptione, si non legi renuntiauit. Non traditum, pupilla petet actione ex empto: cui si opponatur legis exceptio, pari se replicatione defendet. Vel potius hac via reiecta restitutionem petet. neque nouum est, vt qui actione vel exceptione tutus est, restitutionem petat, vt Martinum secuti ostendimus ꝟ. in l.in causæ 2. Verùm hæc ratio si fuit idonea, cur eam non spectauit Imperator: cur non Prætor? cur non præf.vrbi? & nihilominus ipse Paulus cur putabat à Prætore & præf.vrbi esse, bene iudicatum? Non dixi idoneam esse, sed probabiliorem ceteris. Idonea non est, quia denũtiauit tan-
G tùm, non etiam petiit per iudicem. Vt verò receßisse à lege commissoria videatur, necesse est eum vel pretij partem accipere, vel pretium petere per iudicem. l.4.§.eleganter. l.de die. §.vlt. l.penult. infr.de lege com. nam si petiit extra iudicium, ei licuit variare. Restat vt id ex hac lege concludamus, Ex hac causa pupillam à Prætore vel Præside vel præf. vrb. in integrum restitui non posse. nec enim id iuris ratio patitur. A Principe posse.

Quod dicitur.] Filiusfamilias si omiserit adquisitionem earum rerum quæ patri quæruntur, eo nomine post emancipationem in integrum restitutionem non impetrabit. quoniam ea restitutio lucro cederet patris. quod nequaquam est Prætori propositum. Omissam tamen earum rerum adquisitionem quæ sibi quæruntur non patri, puta ex castrensi causa, post emancipationem repetere non prohibetur. A

AD L. INTRA.

Lis restitutionis extinguitur anno vtili, hodie quadriennio continuo, nisi per aduersarium, non per eum qui restitutionem petit, mora fiat quominus lis finiatur intra statutum tempus, vt exposuimus in l.si plures.§.de dolo.& l.Papinianus.§.vlt.§.hoc tit.cuius rei exemplũ tale proponitur in hac lege: Minor restitutionem petiit intra annum vtilem, & quia de ætate dubitabatur, minorem ætatem probauit, secutum est decretum Præsidis, quo pronuntiatum est pro ætate. Ab eo ad principem appellatum est. Interim non potuit Præses de restitutionis causa cognoscere. denique interim lapsus est annus vtilis. Quæritur, an iniusta appellatione pronuntiata post annum causa restitutionis agi posit. Lex ait posse. quia moram cognitioni attulit aduersarius dolo malo, non minor ipse. frustratoria enim siue moratoria fuit appellatio. Huic legi Accurs. opponit duo. Primùm, quòd ætatis quæstio incidens est, non principalis, & ideo pronuntiari de ea non oportuit. Sed missis Accursij dissolutionibus, Bartolum sequimur, qui dicit de incidente quæstione pronuntiationem necessariam non esse, interpositam tamen valere. Deinde opponit Accurs. quòd ab interlocutione non appellatur. qua in re fallitur. nec enim de ætate pronuntiatio interlocutio est, Sententia appellatur hoc in loco, & Decretum in l.32.§.quam appellationem interlocutioni nusquam nostri auctores tribuunt. Adhæc quod putat in l.ait prætor. §.permittitur.§.interlocutionem esse, profecto decretum est. namque lex ait, *Quid tamen si Prætor decernat.* B C

AD L. MINOR ANNIS.

Minor de iudicato apocham dedit, & pro ea de credito chirographum accepit. Vtraque scriptura subiecta est exceptioni non numeratæ pecuniæ. Sed hac prætermissa licebit minori petita restitutione omnia in pristinum statum reponere. Interest enim eius vt ex iudicato potius, quàm ex crediti titulo pecunia debeatur. Iudicatum enim litium finis est. Creditum verò initium & origo litium.

AD L. SI IVDEX.

D

Hoc in loco iudex pro Prętore accipitur, vt constat ex fine legis. nam & in causa restitutionis minorum vere iudex est. Is minorem restituit aduersus venditionem. Emptor igitur quasi ex causa iudicati ex sententia Prętoris pretium petet. Inuitus tamen restitutione minor non vtetur, & ideo aduersus iudicati actionem opponet exceptionem in factum, si non hac restitutione vti nolo. In illo loco, *Nec queri poterit venditor*, legendum est, *emptor*, & est similis error in l.si in emptione.§.de contrah.empt.

AD L. ETIAM.

De huius initij sententia scripsimus in l.Æmilius.§. E

Licentiam.] Quia igitur licet ei prius cum tutore agere, minimè restituetur in integrum. De hac quæstione scripsimus §.in l.3.§.vlt.

AD L. EVM QVI.

Minor aduersus rem iudicatam restitui potest, licet per procuratorem legitimè constitutum defensus sit.l.vlt.§.de in int.rest.namque in eum, non in procuratorem iudicati actio datur. Sed si eum defenderit aliquis sine mandato, aduersus rem iudicatam in integrum restitui non potest, quia nec in eum, sed in defensorem, qui se sua sponte liti obtulit iudicati actio datur. Sed neque defensor ipse cùm sit maior XXV. annis in integrum restitui potest.

F

AD L. TVTOR.

Pupillis.] Scribere debuit, adolescentibus. Cetera huius legis superius exposita sunt.

AD L. MINOR.

Restitutio rei nonnumquam fideiussorem liberat, vt ostendimus §.in l.in causæ.1.Restitutio autem fideiussoris reum numquam liberat. Ait, se in integrum restituendo, vt in l.3.§.si quis minor.§. In integrum se restituentem.

Minor ancillam.] In hac specie si minor ab emptore circumscriptus vendidisset, nulla venditio esset, nulla manumissio, si ab ancilla, in eam manumissam competeret actio de dolo.l.& eleganter.§.tit.prox. Sed si in vendendo à nemine circumscriptus sit, manumissa autem sit ancilla ab emptore, quam recipere minoris intererat maximè, non reuocatur quidem libertas per restitutionem in integrum, sed in emptorem minori competit actio ex vendito. Ne dicas pactum minorem cum emptore ne manumitteret. nec enim eo casu ancilla ad libertatem perduci potuisset.l.seruus hac lege.§.de manumis. G

A AD L. VLT.

Minor nouatione facta expromisit pro Titio, qui temporali actione tenebatur, dum eius actionis x. tantum dies superessent. Restitutione minori aduersus intercessionem data, in Titium & in pignora actio restituitur.l.1.C.de reputat.quæ restitutoria dicitur, vtilis & rescissoria, quia rescissa minoris intercessione datur, nisi dolo creditoris minor expromiserit.l.si Titius.in fin.ff.de fideiuss. An verò actio, quæ in Titium restituitur, in eadem causa restituitur, in qua fuit eo tempore, quo minor pro Titio intercessit, vt scilicet necesse nunc sit ea Titium conueniri intra decem dies à die restitutionis numerandos? & ita prorsus respondet Pomponius hoc in loco. Rectè autem Accursius notat aliam esse causam mulieris intercedentis nouandi causa. Restituitur enim temporalis actio in veterem debitorem, & licet statim à prætore non detur siue restituatur, statim tamen competit atque mulier intercessit. quamobrem eius actionis tempus non interrumpitur.l.debitrix.§. B vlt.ff.ad Velleianum.vbi pro, *Quamuis*, videtur legendum, *Quoniam*, vt & in tribus aliis vel quattuor Pandectarum locis, quos in Commentario De vsucapionibus exposuimus, contrario errore, Quoniam pro Quamuis. At minore intercedente temporalis actio interrumpitur, nec nisi ex die restitutionis in integrum, eius tempora rursus numerari incipiunt. Nec enim statim atq; minor intercessit, in veterem debitorem restitutoria actio competit.

AD TIT. QVI TESTAMENTA FACERE POSSVNT, ET QVEMADMODVM TESTAMENTA FIANT.

C

AD L. I. ET III.

EODEM penè modo Vlpianus in fragmentis, Testamentum, inquit, est mentis nostræ iusta contestatio in id sollemniter factum, vt post mortem nostram valeat. Iusta, id est, secundùm regulas iuris.l.4.ff.hoc tit.& hoc distat testamentum à codicillo. nec enim codicillus fit secundùm regulas iuris, nec in eo quicquam scribitur recto iure. vel enim ab intestato fit, vel ex testamento. Qui fit ab intestato, verbis precariis fit, non ciuilibus, non directis. Qui ex testamento, legata in eo & libertates & tutelæ, si fuerit testamento confirmatus, directò scribi possunt, non etiam D heredum institutiones vel substitutiones. Sed & si legata in eo aut libertates, aut tutelæ directò scribantur, non tam ex codicillo quàm ex testamento valent, cuius tamen codicillus pars esse existimatur, siue testamenti, vt Græci dicunt, ἀναπλήρωσις. Regulæ autem iuris, quæ ad testamenta pertinent, quantum ad eorum quidem personas attinet, qui testantur, multæ sunt, De ordinatione testamentorum multo plures. nec enim testari quilibet suo arbitrio potest, sed legibus certis. l. testandi.C.de testa.l.nemo.ff.de legat.1. l. quod bonis.§.1.ff.ad leg.Falcid. Hinc tot leges testamentariæ, XII. tabul. Falcidia, Furia, Voconia, Vellea, Cornelia, Caninia. Fuit sanè veterùm in ordinandis testamentis adeo diligens obseruatio & exacta, vt sine Iurisperito vix quisquam testamentum facere auderet. l.Lucius. §.vlt.ff.de legat.2. fuere selecta & solemnia, &, vt Apuleius loquitur, de industria concepta testamentorum verba, legibus ita constituentibus auctore Eusebio lib.IIII. E de vita Constantini, quam diligentiam siue ἀκριβολογίαν, vt & idem Eusebius docet, Constantinus sustulit in l. quoniam. C.de testam. Sed in testibus & signatoribus adhibendis obseruantur adhuc sollemnia multa. Sequitur in definitione testamenti, De eo quod quis post mortem suam fieri velit.] Ex quo apparet non valere testamentum nisi post mortem, ideoque nec libertas ex testamento debetur viuo testatore, licet post annum quàm testamentum factum erit, seruus liber esse iussus sit. l.qui duos. in fin.ff. de man.test. nec legatorum quorum condicio viuo testatore impleta est, dies antè cedit, quàm testator decesserit. Non defuerunt qui & in testamentis id nominatim adscriberent ea se post mortem suam demum valere velle. Timotheus siue Saluianus episcopus lib. 3. ad Eccles. Cath. In testamento, inquit, ipso prouidentissimè caues, & sollicitè ac diligenter inscribis, QVANDOQVE EGO EX REBVS HVMANIS DECESSERO, TVM F ILLE MIHI HERES ESTO. Ridet Saluianus testatorem, qui veretur ne sua sibi viuo heres in testamento scriptus bona eripiat. Nunc de generibus testamentorum summatim dicamus. Fuit olim testamentum, quod calatis comitiis, & testamentum, quod in procinctu dicebatur, quæ genera abolita sunt. fuit quod per æs & libram fiebat. Interuenisse æs & libram, vel, quemadmodum ipse scribit, ζυγὰ καὶ ἀσσάρια, Clemens Alexandrinus refert libro 5. στρωματέων, in hoc vt iure testamentum fieri & iure adquiri hereditas videatur. Sic enim quodammodo in mancipatum venire hereditas videbatur. & hoc genere diu vsi sunt Romani. Id Constantinum credo primum sustulisse in dicta l.quoniam, vt indicant illa verba, *ademptis his quorum imaginarius vsus est.* Est & aliud testamenti genus quod fit iure prætorio, & aliud quod ciuili, prætorio & principali iure permixto, item quod per nuncupationem sine scriptura, per acta municipalia, per supplicationem principi oblatam, & ex Constitutionibus iure militari. Restat illa quæstio, vtrùm testamentū sit iuris gen- G tium, an iuris ciuilis. Iurigentiū Theophilus adscribit in tit.de iure nat.quod probo. æquū enim videtur esse, vt quisq; suę posteritati consulat, & ex ea animorū affectione orta esse testamenta etiā M. Tull.scribit in 3.de Finib.& quamuis olim in Germania nullum testamētum fuerit, nullum Athenis ante Solonem: non ideo minus sunt testamenta iurisgentium, sicut quod incestum Persis probetur,

non ideo minus id iure naturali turpe eſt. Teſtamentorum factiones iuris ciuilis eſſe non inficior. A ſuæ enim quiſque ciuitatis legibus teſtamentum facit, Romanus Romanis, Siculus Siculis: nec niſi legibus certis teſtamenta fiant, vllo modo valent. Libertus Dediticiorum numero teſtamẽtum facere non poteſt, quia nullius certæ ciuitatis ciuis eſt. eadem ratione is, cui aqua & igni interdictum eſt, ſiue deportatus, teſtamentum facere non poteſt, quod & nominatim de eo, cui aqua & igni interdictum eſſet, Tiberium conſtituiſſe Dio ſcribit lib.53. Teſtamenti igitur factio iuris ciuilis eſt, non eſt iuriſgentium, multo minus iuris priuati, vt traditur in l.3.ff. cuius ſententia hæc eſt. Ius teſtamenti faciendi tribui iure publico & legibus, non priuatorum voluntate. Nec enim dat patronus liberto teſtamenti factionem. l.Paulus. §.Patroni.ff.de bon.lib. nec pater filiofamilias. l.6.ff. nec ſibi quiſquam ſuo arbitrio teſtandi auctoritatem ſumit. Ius quidem donandi filiofamilias dat pater, dabit & quilibet nobis, ius teſtandi non item: quoniam ius publicum exigit omnino, vt is qui teſtatur, B ſit paterfamilias, & vt de pecunia ſua teſtetur. Hæc enim ſunt integra verba legis XII.tab. PATERF. VT SVPER FAMILIA PECVNIAQVE SVA LEGASSIT, ITA IVS ESTO, auctore Cornificio & Cicerone. Fateor quidem teſtamenta ad res priuatas actuſque priuatos referri, vt idem Tullius ſcribit pro Cæcin. & II. Philip. Nego teſtamenti factionem eſſe iuris priuat. Regitur hæc actio priuata iure publico.

AD L. IIII.

Hoc caput eò pertinet, vt intelligatur cur ſub hoc tit. prius de perſonis, quàm de rebus diſputetur, quem ordinem ſequutus erat Gaius in Inſtitutionibus. Eum tamen in ſuis Iuſtinianus non C obſeruat, contra artem, quæ docet prius inquirendum eſſe quis fecerit, deinde quomodo.

AD L. V.

Impuberes teſtamentum facere non poſſunt, quia nondum plenum animi iudicium habent. Sed ſi alieni iuris ſunt, moribus receptum eſt, vt parentes eis faciant per ſubſtitutionem pupillarem. Licebat & impuberibus olim teſtari duobus caſibus, vt oſtendi lib.3. Sentent. Pauli. At regulariter ſoli puberes teſtamentum faciunt. Pubertas autem ab anno XIIII. æſtimatur in maſculo. Fit namque in eo ætatis mutatio per ſeptenarium, vt ex Solone Clemens tradit lib.6. Puer vbi compleuit annos VII. excedit ex infantia: his ſi alij VII. addantur, fit pubes. In femina autem ætatis mutatio naturaliter fit per ſenarium, quod noſtri auctores ſequuntur in pubertate tantùm, in infantiæ & ſtatus definitione inter feminam & marem diſcrimen nullum faciunt. Sed & in D pubertate definienda non eadem vbique ratio obſeruatur. aliàs enim XIIII. vel XII. exceſſiſſe oportet, vt cùm de nuptiis quæritur auctore Iuſtiniano in Nou.c. & cùm de curatoribus accipiendis vel de Carboniana poſſeſſione, vt Anianus ſcribit in l.1. C.Theod. de Carb.edic. & l.1. C.eod. de act.cert.tempor. fin. At ſi de teſtamenti factione quæratur, pubes intelligitur qui agit ſupremum diem anni XIIII. vel XII. ideoque ſubſtitutio pupillaris ſtatim atque is dies venit extinguitur, licet tutela ſtatim non finiatur. Et hæc eſt ſententia huius legis, cui aptè coniungetur l.1.ff.de manumiſ. quæ ex eodem eſt Vlpiani libro, in qua oſtenditur lege Ælia Sentia, quæ minorem XX. annis manumittere vetat, annum XX. eum quoq; videri compleſſe qui agit ſupremum eius anni diem, quæ ſupputandorum annorum ratio etiam obſeruatur in XII. tabul. cùm quæritur de vſucapione anni vel biennij & in lege Iulia & Papia cùm quæritur quis ſit anniculus. Non ſic fit in lege E Lætoria, vel edicto de minoribus, non ſic in edictis aut legibus, quibus tempora in perſonam actionibus quibuſdam præſcribuntur. His caſibus totum extremum diem impleri neceſſe eſt, Illis verò dies coeptus habetur pro completo. nec ſunt hæc inter ſe contraria. Variæ enim cauſæ facilè varias temporum definitiones admittunt. Sic & annus cœptus modò habetur pro completo, modò non: qua tamen in re circa eandem ſpeciem & cauſam pugnat l.qui filium.§.Fabius.ff.ad Trebellian.cum l. non putabam.ff.de cond. & demon. Referuntur autem in eis locis diuerſa Imperatorum decreta. Vnum eſt Antonini Pij, cuius in conſilio fuit Marcellus auctor l.non putabam. idq; plurimum ſequimur: Alterum eſt Antonini Caracallæ, & ſic alia in re diuerſæ Imperatorum Conſtitutiones inter ſe pugnantes in Iuſtiniani libris referuntur, Adriani in §.theſauros. Inſtitut.de rer. diuiſ.& fratrum Imperatorum in l.3. §.ſi in locis.ff.de iure fiſc. Illud animaduertendum eſt citari F l.non putabam, ab Vlpiano in l.ſi cui legetur.ff.de legat.1. quibus inter ſe collatis apparebit nihil intereſſe ſiue teſtator dixerit, *Cùm erit annorum* XIIII. ſiue *Cùm ad* XIIII. *annum peruenerit.* Item ex l.ſi cui legetur, apparebit in dicta l.non putabam, eſſe legendum XIIII. non XVI. & vero cur in tempus pubertatis conferatur legatum magna eſt ratio, nec deſunt alia exempla. l.ſi Titio.ff. quando dies leg.ced. l.vltim.ff.de fid.lib. Cur in annum XVI. idonea ratio reddi nulla poteſt. Eſt ſimilis error in l. Thais. infr. de fid.lib. vt Obſeruat. II. oſtendimus: & in l.Sieus.infr. ad Trebel. vt indicant illa verba, *Tutelam magis heredi,* &c. Itemque in l.Publius. §.1. infr.de cond.& demon. vbi ſic ponenda eſt ſpecies, Filio à Septicia ita fideicommiſſum relictum eſt, Cùm erit annorum quattuordecim, & ſi filius annos quattuordecim non impleſſet, Publio & Gaio. Septicia deceſſit, tum filius annum agens decimumquartum. Quæſtionis eſt, an Publio & Gaio ſubſtitutis repræ- G ſentetur fideicommiſſum, an XIIII. anno impleto & heredes Septiciæ (ſic legendum ſine commate) reſtituere id ſubſtitutis debeant, id eſt, ſicut Septicia non conueniretur niſi expleto anno XIIII. an & ſimiliter Septiciæ heredes cõueniantur. Ita proculdubio reſtituendus eſt is §. Alioquin nemo mihi vmquam rectè explicauerit hęc illius §.verba, XV. anno impleto. Tot errores creati ſunt ex hac nota

A nota XIV. quàm alij pro XVI. alij pro XV. acceperunt, cùm significet XIIII. Similes Liuij, Tullij,
& omnium auctorum multos locos occupauerunt, quos qui eorum se interpretes profitentur, indicauerunt. Nostros auctores solos putásne his esse mendis exortes?

AD L. VI.

Filiusfamil. ne ex voluntate quidem patris testamentum facere potest, quia ius publicum exigit, vt qui testatur paterfamilias sit, & vt de re sua testetur. Testamenti autem factio est iuris publici non priuati arbitrij. Non potest, inquam, iure ciuili testamentum facere de peculio pagano vel militari. Sed ex Constitutionibus militare peculium res est filiifamilias propria, vt & de ea tam
B communi quàm singulari iure testari posſit. quod peruulgatum est. Id pauci animaduertunt & in specie l. Imperator. ÿ. ad Trebel. fideicommissariam hereditatem à patre quod eam euerteret filiofamilias repræsentatam ex decreto Adriani rem esse filiifamilias propriam, non tamen vt de ea testari posſit. ideoq; rectè lex ait, *Quamdiu filius eius viueret.* Mortuo enim filio in familia etiam si de ea testatus sit, quia ipso iure nullum est testamentum, hereditas redit ad patrem, ac simili ratione de bonis aduenticiis, quæ certis casibus ei pleno iure quæruntur, si decedat in familia filiusf. testari non potest, quia non testamenti factio, sed eorum tantùm bonorum administratio Iustiniani Constitutione permissa est, vt hoc loco Accurs. notat rectè.

Surdus.] Surdus aut mutus testamentum facere non potest, quia, inquit Vlpia. in frag. mutus verba nuncupationis loqui, surdus verba familiæ emptoris exaudire non potest. Hæc ratio tantùm locum habet in testamento per æs & libram. Constat autem nec iure prætorio, nec mixto, nec
C per nuncupationem surdum aut mutum paganum testari posse. Igitur hæc sit generalis ratio, quia mutus accire & rogare testes, surdus audire sibi testimonium perhibentes non potest. Acciendi enim & exaudiendi sunt testes, vt Paulus indicat lib. III. Sentent. dum de cæco loquitur. Id tamen surdo vel muto remittetur facilè, si à Principe testamenti factionem impetrauerit. l. prox. ÿ. Ceterùm aliæ sollemnitates non remittentur. l. si quando. C. de inoffic. testam. nam & cùm liberto Princeps dat liberam testamenti factionem, ius patronatus remittitur, sollemnia non item. l. etiam. §. I. ÿ. de bon. lib. Non poterit etiam pater filiofamilias muto vel surdo testamentum facere, nisi id à Principe impetrauerit. l. ex facto. ÿ. de vulg. substit. Hæc iure antiquo. Ex Constitutione Iustiniani mutus vel surdus si sui iuris sit, testamentum facere potest: nihilq; refert, vtrùm ita natus an factus sit, & surdus quidem omnimodo, mutus ita demum si sciat litteras. æquè surdus mutus ita factus si sciat lit-
D teras. Surdus autem mutus ita natus testari nullo modo potest. Potest etiam pater ex sententia Constitutionis, quæ de furioso facta est, suo iure sine Principe filio ex natura surdo muto vel filio imperito litterarum ex accidenti surdo muto, vel muto tantum nato aut facto, in secundum casum substituere. Idem iuris non habebit pater, si ipse sibi filius testamentum scribere vel nuncupare posſit. Constitutionis Iustiniani vestigium extat in l. mutu. ÿ. de legat. 3. nam cùm fideicommittere is tantùm posſit, qui & testari. l. 2. ÿ. de legat. I. & constet ante Iustinianum mutum, ita natum vel factum non potuisse testari, licet in eo variatum fuerit, inficiari nemo potest quin hæc legis verba, *Nisi superueniens morbus ei impedimento sit*, Triboniani sint sumpta ex Constit. Iustiniani, quæ surdo muto ita facto dat testamenti factionem, non etiam ita nato. Id ad extremum notandum est ex hoc
E §. ratum esse testamentum, quod quis fecit priusquàm surdus aut mutus fieret, & ita quoque ante furorem vel interdictionem bonorum factum testamẽtum valet. Satis igitur est testamenti faciendi tẽpore habere ius testandi, licet id mortis tẽpore non habeamus, quod econtrario locum nõ habet. Id etiam prorsus exigimus excepto casu legis Corneliæ, vt vtroq; tẽpore testator ciuis fuerit & sui iuris. nam si fuerit ciuis & sui iuris testamẽti tẽpore, superueniẽs capitis deminutio irritum testamentũ facit. Quid tamen si ante mortẽ redditus fuerit ciuitati vel potestati suæ? an nuda voluntate restituetur testamentum, quod quæ medio tempore incidit capitis deminutio irritum fecit? Minimè verò, si de iure ciuili quæris. nam iure prætorio testamentum valet. l. conficiuntur. §. si post. ÿ. de iure codicil. Itaque scripto datur bonorum possesſio secund. tabulas, quæ futura est cum re, nisi is à quo scriptus hereditatem vindicat, iure ciuili potior heres sit. Hic enim posita exceptione doli scripto præfertur.
F l. qui ex liberis. §. testamento. ÿ. de bon. possess. sec. tab. l. postumus. §. I. ÿ. de iniusto rupto. test.

AD L. VIII.

Si cui aqua.] Is cui aqua, igni, tecto interdicitur, item deportatus in insulam testamenti factionem non habet. quinimmò rite factum testamentum interdictione vel deportatione irritum fit. Est enim interdictio vel deportatio capitis deminutio media, quam & omnium bonorum publicatio sequitur. An & eorum quæ postea adquiruntur? Sic videtur. l. 2. C. de bon. pros. Sed obstat l. si mandauero. §. is cuius. ÿ. mand. nisi dicas ibi tractari de eo cuius bona publicata sunt sine capitis deminutione. Qua autem ex causa olim reo aqua & igni interdicebatur, ex ea nunc solet in insulam deportari, & hoc est quod dicitur deportationem in interdictionis locum successisse. Proinde eodem hodie iure est deportatio quo fuit olim aquæ & ignis interdictio. Ab ea separatur relegatio in
G insulam. nec enim hoc pœnæ genere damnati caput minuitur, atque adeò nec testamenti factio amittitur. Itaque si ita magistratus pronuntiauerit, Relegari in insulam placet (sic pronuntiat Antoninus in l. Metrodorum. ÿ. de pœnis: sic Proconsul in vita Cypriani, Tascium Cyprianum gladio animaduerti placet) non est necesse adiici: *Salua ciuitate.* Id enim ex ipso relegandi verbo intelligitur satis, quod certe leuius est quàm deportandi. Ouidius:

Quippe relegatus non exul dicor in illo. A

Expendit verba edicti, quo non exul esse iussus, sed relegatus est. Deportatio propriè exilium est, Relegatio impropriè.l.2.ff.de public.iudic. At si media capitis minutio aufert testamenti factionem, multo magis auferet ea quæ maxima dicitur, vt cùm quis in metallum vel ad bestias, vel ad ferrum damnatur. Hic enim non tantùm ciuitatem, sed & libertatem amittit. Ad ferrum, id est, in ludum gladiatoriũ. Suet. in Nerone, Exhibuit ad ferrum etiam c c c c. Senatores. Vlp. in frag. tit.1. Qui traditi sunt vt ferro aut cum bestiis depugnarent. Vlpianus dixit, ad gladium in l.si quis mihi bona.§.si quis planè.ff.de adquir.hered.l.si quis filio.§.sed & si quis.ff.de iniusto rupt.test.& Paulus lib.5. Sent. tit. de abolit. Sed hoc genus pœnæ Constantinus sustulit in l.1.C.de gladiat. Ex Iustiniani autẽ Constitutionibus in metallum damnati libertatem non amittunt. Deportatorum quoque, vel capite aut metallo damnatorum bona non publicantur extantibus liberis vel parentibus. Sed tamen quia eis bona adimuntur, & in liberos vel parentes transferuntur, atque adeo nudi exulant amissa ciuitate, ne hodie quidem illi habebunt testamenti factionem. B

AD L. OBSIDES.

Obsides testamentum facere non possunt. Cur ita? an quia veluti pignoris iure tenentur? an quia ciues non sunt? Hi igitur heredem ex testamento habere non possunt. Sed neque ab intestato. quod sic accipiendum est, si obsides Romanis dati sint, & Romæ bona habeant. ea enim fiscus occupat sicut captiuorum.l.Diuus.ff.de iu.fisc. Sed si eis P.Romanus testandi potestatem fecerit, vel si vsum togæ permiserit, quasi ciues iure testamentum faciunt. l.sed si accepto.ff.eod.tit. A populo vel C Principe permitti exigimus, quoniam testamenti factio vsusq; togæ iuris publici est. Togæ ius peregrini non habent. Plinius IIII. Epist. Carent, inquit, togæ iure quibus aqua & igni interdictum est. Et generaliter quicumque ciues Romani non sunt, licet socij sint & amici P.R. Togæ ius non habẽt. Cicero IIII. Verr. Cùm vtrisq; satisfacere non possent & togatis & Siculis. & in eodem: Quem voles eorum testium quos produxero, qui ex Sicilia testes sunt, siue togatum siue Siculum. sic legendum est ex Vet. libris. Togatos cùm dicit, Ciues Romanos dicit.

AD L. LEGE CORNELIA.

Aut ante captiuitatem factum est testamentum, aut in captiuitate. Si in captiuitate, nullum est ab D initio, propterea quòd is, qui testatur, iure testandi caret, nec postliminio cõualescit. Nec enim postliminio vitiatur regula Catoniana. Si ante captiuitatem, atque adeò si testamenti faciendi tempore testamenti factionem habuerit, licet re ipsa irritum videatur, fictione tamen iuris testamentum valet. & hac in re duplex fictio est, Postliminij & Corneliæ. Hæc iuris ciuilis est, illa gentium. Hæc si ibi decesserit, locum habet, Illa si redierit. Hæc retro fingit in ciuitate testatorem decessisse, Illa retro in ciuitate fuisse. Hac testamentum confirmatur, Illa conualescit. Conualescere est vires suas recipere, Confirmari est vires suas retinere. Sed hic quidem nobis non de postliminio, sed de lege Cornelia plenius dicendum est. Ciuium Romanorum testamenta lege XII. tab. confirmantur, Captiuorum lege Cornelia. quo fit vt quæ lege Falcidia & aliis legibus testamentariis de ciuibus Romanis cauta sunt, etiam ad eos, qui apud hostes moriuntur, pertineant, si nihil præterea eis legibus impedimento sit. l.1.§.lex.ff.ad leg.Falcid. Ciuium Romanorum testamenta confirmantur, si mortis E etiam tempore is, qui testatus est, testamenti factionem habuerit. Captiuorum verò, si & captiuitatis tempore habuerit. l.pater. §.vlt.ff.de capt.& post. alioquin leges testamentariæ locum habere non possunt. Captiuitatis tempus spectamus, quoniam lex Cornelia mortis & captiuitatis tempora coniungit, adeò vt qui post captiuitatem nascitur filius, post mortem patris nasci videatur. l.qui vxorem.ff.de iniusto rup.testa.& hic est postumus Cornelianus. Confirmantur autem hac lege non institutiones tantùm, sed & legata, fideicommissa, libertates, mortis causa donationes, tutelæ, substitutiones vulgares, itemq; pupillares, si pupillus bona in ciuitate habuerit. Confirmantur eadem lege ab intestato hereditates & tutelæ, quæ lege XII. ciuibus Romanis intestato defunctis deferuntur. Ergo captiuus si ante captiuitatem testamentum fecerit, ex testamento heredem habet, sin minus, non potest ex testamento (nec enim in captiuitate facta testamenta valent) sed habet ab inte- F stato perinde, atque si in ciuitate decessisset. Sed quid est quod ait Iulianus hoc in loco, *Et hereditas ex his eodem modo ad vnumquemque pertinet?* An, vt Accurs. ait, ad agnatum, cognatum, scriptum? Minimè. nam de testamentis tantummodo loquitur, non de legitimis hereditatibus. Verùm spectãt hæc verba ad genera heredum, qui in testamentis scribuntur, quæ tria sunt, Necessarii, sui, voluntarij: & ideo mox subiicit, *Quare seruus*, &c. quibus verbis significatur fictionem legis Corneliæ non tantùm voluntarium, sed & necessarium & suum heredem facere. Fingit lex eum, qui apud hostes decessit, eo tempore quo captus est, decessisse. Fingit igitur ciuem & familiam habentem decessisse. Hoc modo heredem captiuo constituit necessarium, vel suum non inspecta morte naturali. Ait, Minus propriè: quod & indicat l.filiusfamilias.ff.ad leg.Falcid.l.3.ff.de verb.signific.l.4.§.1.ff.de G bon.lib. Propriè fit quod naturaliter fit, non fictione. Non sunt autem ferendi, qui lege Cornelia heredem quidem induci tradunt, non tamen necessarium vel suum. Iidem enim fatentur suum heredem induci postliminij iure. Cur verò si fictio postliminij suum heredem facit, non faciet etiam legis Corneliæ? Non enim hac illa vsquam, sed hæc potiùs illa plenior inuenietur. l.si is qui pro emptore.ff.de vsurp. Aut cur in l.apud. C.de suis & leg. lib. & l.captum. C.de postlim. impro-

priè

A prię suus heres dicetur ex lege Cornelia potiùs quàm ex postliminio in §.interdum.Inst.de hered. quæ ab int.

AD L. QVI A LATRONIBVS.

Captorum à prædonibus,vel eorum,qui apud externos legatione funguntur,bona,quæ ibi habuerunt,à legitimis,vel testamentariis heredibus iuregentium repeti possunt,quia & de eis secundùm suas leges rectè testantur. In captiuis & obsidibus non ita fit. Hi namque de his bonis nullis legibus iure testantur.Externos vocat eos,qui non sunt subditi Romano imperio.

AD L. QVI TESTAMENTO.

B De suo statu dubitat,qui incertus est, hostes,an latrones sint hi,à quibus captus est. In suo statu errat relegatus,qui se capite minutum putat.Suum statum ignorat seruus,qui se ex testamento domini liberum factum nescit.Liber autem fit etiam ignorans non à morte domini, sed ab aditione, & ideo ad libertatem regula Catonis non pertinet.Item suum statum ignorat filius, qui patre peregre mortuo nescit se sui iuris esse:quo exemplo Vlp.vtitur in fragm.In suspenso eius status est, cuius pater captus est ab hostibus propter spem postliminij. Qua alia ratione possit esse status in suspenso vix scio , & tamen aliam esse significatur in l.2.§.penul.ȷ. Vnde leg. nisi ponamus emancipationem ex tacita quadam condicione suspendi. Nec dicendum est cum Accursio eius statum suspendi , qui damnatus capitali crimine prouocauit. pugnat enim hoc cum l.si quis filio.§.hi autem omnes.ȷ.de iniusto rup. Ac sanè prouocatione extingui non suspendi iudicatum verius est. l.1.§.vlt.
C ȷ.ad Turp.Siue autem dubitet quis,siue erret, siue ignoret, siue pendeat : testamentum facere non potest,quia certi & integri status hominem certo iudicio testari oportet.

AD L. FILIVSF.

Id potissimum ex hac lege notandum est , legatorum personales actiones etiam ignorantibus adquiri.& rectè, personales actiones. Dominium enim ignorantibus non adquiritur. alioquin repudiari non possent legata. Nec obstat l.cùm pater.§.surdo.ȷ.de leg.2.l.magis.§.fundum. s̃.de reb. cor.l.si partem. s̃.quemad. ser.amit. Quod enim ex eis colligitur legatum ignoranti adquiri, sic accipiendum est , vt quia ignoranti adquiritur personalis actio , videatur etiam legatum adquiri.pro-
D pe enim est , vt nostrum sit id , de quo actionem habemus. & sic in l.quæsitum.§.penul.ȷ.de leg.1. his verbis *Legatum adquiritur*, non dominij trāslatio,sed cessionis effectus significatur.Rectè etiam hoc in loco, *Legatum vel fideicommissum* , nam hereditatem ignorans non adquirit,nisi eam in qua succedit quasi necessarius.l.furiosus.ȷ.de adq.hered. quæ lex omnino huic coniungenda est. Vtraq; enim sumpta est ex notis Marcelli ad Pomponij librum singularem regularum. Eadem ratione cōiungenda erit l.si à furioso.ȷ.de oblig.& act.in qua id generaliter proponitur,ex quibus causis sanis etiam ignorantibus adquiritur,ex eis & furiosis adquiri.

AD L. IS CVI LEGE.

Eodem argumento huic legi coaptanda est l.1.s̃.titul.proxim.l.3.ȷ.de adquir.hered.l.6.ȷ.de ver.
E oblig. ex quibus intelligemus hoc in loco legem pro XII. tab.accipi. Lege enim XII. tab.prodigo bonorum suorum administratione interdicitur,& in agnatorum curatione esse iubetur. Hodie tamen non lege, sed per Prætorem curator datur & interdictio fit. Idem ex eis intelligemus prodigum cui bonis interdictum est,alienare,obligationem contrahere, testamentum,codicillos facere non posse : quia non tantùm inter viuos , sed & causa mortis ei commercium & administratio interdicta est. Sibi tamen adquirere eum & ex alienis testamentis capere posse. Id hoc loco additur eum testem ad testamentum alienum adhiberi non posse. quod & Paulus III. Sent. significat his verbis, *Prodigus recepta vitæ sanitate ad bonos mores reuersus & testamentum facere & ad testamenti sollemnia adhiberi potest.* Ex quo apparet non ideo solum ad testamentum eum adhiberi non posse, quòd careat iure testandi,sed quòd eo iure careat ob suam nequitiam. alioquin nec posset ea ratio-
F ne filiusf. ad testamentum adhiberi. & hoc Acc. indicauit, cùm testium integram frontem esse debere scripsit ex l.quæsitum.s̃.de testib. Integram frontem per trāslationem accipit vt integram personam in l.4.ȷ.de pop.act.id est,non infamem. Ego didici in d.l.quæsitum,nulla Papinianum translatione vti. Sententia enim legis hæc est, Calumniæ damnatos non prohiberi iudicio publico testimonium dicere lege Remmia , qua calumniatores puniuntur,nec legibus Iuliis publicorum iudiciorum,sed tamen quod legibus omissum est,suppleri religione iudicis,qui calumnię damnatum temere non admittet , cùm nec hominem integræ frontis semper admittat. Calumniatori ex lege Remmia in fronte imprimitur littera,qua iudicatur calumniatum eum esse. Cicero pro Ros.Amer. de calumniatoribus loquens & lege Remmia : Litteram illam cui vos eo vsq; inimici estis,vt etiam calumnias oderitis , ita vehementer ad caput affigent , vt postea neminem alium nisi fortunas ve-
G stras accusare possitis.Plinius in Panegyrico loquens de delatoribus,Neq; vt antea exanguem illam & ferream frontem nequicquā conuulnerandam præbeant punctis,& notas suas rideant. Sententia igitur legis hæc est, si hominis integræ frontis testimonium iudex perpendere solet, multo magis delatoris expendet , cuius est ex condemnatione inusta & inscripta frons. Eadem verò dici de prodigo possunt,si quærātur,an in aliis causis eius testimonium admitti oporteat.

AD L. QVI TESTAMENTO. A

Quoniam de his, qui testamenta facere possunt abunde dictum est supra, nunc quemadmodum testamenta fiant subiicitur. Et quia inter testamentorum sollemnia testes sunt, statim qui ad testamentum testes adhiberi posſint, explicatur. An igitur heres? Et ad testamentum quidem per æs & libram heres secreto in tabulis scriptus olim adhiberi non poterat, non etiam familiæ emptor. §. sed neq;. Instit. de testa. atque ita M. Tullius & P. Clodius à Cyro architecto heredes scripti eius testamentum obsignauerunt rectè, vt idem Tullius refert pro Milone. Ceterùm non de testamento per æs & libram hoc in loco agitur, sed de eo, quod per scripturam fit prætorio iure vel mixto, in quo heres testis numquam fuit idoneus. Atquin Iustinianus videtur huius se iuris auctorem profiteri in d. §. sed neque. quod pernegandum est. Hoc tantum Iustinianus ait se non probasse eam B Constitutionem Codicis scilicet Gregoriani vel Hermogeniani, quæ ad testamentum heredem testem adhiberi permittebat, & ideo eam se in suùm Codicem non retulisse. id verò rectisſimè: quádoquidem ea Constitutio ad rationem testãdi per æs & libram pertinebat, quæ iam fuerat à Constantino sublata per l. quoniam. C. de testa. vt s̃. ostendimus l. 1. Verùm ante eam legem duplex erat ratio testandi, ciuili iure per æs & libram, prætorio siue mixto per scripturam sine emancipatione: ideoq; nondum ea lege prolata idem ipse Constantinus exemplo testamentorum in codicillis exigit VII. vel V. testes. l. 1. C. Theod. de testa. quinque scilicet ad exemplum testamenti iure ciuili confecti, septem ad exemplum testamenti iure prætorio confecti, vt & rectè Anianus interpretatus est in l. 3. eod. tit. At sicut diximus in iuris quidem ciuilis testamēto heres testis esse potest: in iuris prætorij vel mixti, quo nunc vtimur, non item. Prætorio iure testamentum fit per scripturam siue mancipatione adhibitis VII. testium signis. l. cum tabulæ j̃. de bo. poss. sec. tab. quibus si totidem testium C & testatoris subscriptiones addantur, quod est ex Constitutionibus antiquis, & si id testamentum vno contextu præsentibus testibus facias, quod est ex iure ciuili, mixto iure facias. § sed cũ paulatim. Instit. de testam. Scribit verò testamentum vel testator ipse manu propria, quod dicitur holographum, auctore Isidoro & Valentiniano in Nou. 2. de testa. aut alij scribendum dictat. l. qui manus. l. seruus. hoc tit. l. quotiens. §. sed si non. j̃. de her. inst. In holographo non exigitur subscriptio testatoris ex Constitut. Iustiniani. l. cùm antiquitas. §. vltim. C. de testa. Non exiguntur testes ex Nou. Valentiniani, quæ tamen non obtinuit. & eæ quidem sunt testamenti scripti sollemnitates, quod eleganter Harmenopulus μυστικὴν διαθήκην vocat, quia in eo sollemniter secreta voluntatis conferuntur, nec testibus enuntiantur, quod fit κατὰ τὸν μυστηριώδη τρόπον, vt Leo ait in Nou. LXV. Testamentum non scriptum, de quo dicetur in l. proxim. testibus enuntiatur necessariò. Sed pergamus D ad reliqua quæ de testibus in hac lege traduntur. Legatarij testes esse possunt. Hoc Scæuolam probasse Impp. scribunt in l. 3. C. Theod. de testa. Hoc Pomponius hac ratione confirmat in l. si quis ita. j̃. de reb. dub. Quia ipsum testamentum confirmatur testibus adhibitis: cuius officij remunerandi gratia & in honorem testium eis legata relinquuntur non inutiliter. Symmachus item eleganter lib. 1. Epist. *Cùm*, inquit, *testamenti iure confecti fidem recitatio publicaret, calumnia inanis obiecta est, quòd signatores nescio quid legati ex eadem voluntate cœpissent. Adduntur etiam scripta diualia, quibus adstipulatio cuiusdam remota est, qui suam iuuisse causam testimonio diceretur, quasi vero simile esset exemplum, vt tenuis honor quo subscriptores ob amicitiam defunctus asperserat, legitimum posset abolere iudicium. nam si his legibus viueremus, inimicis signatoribus tutius vteremur, quorum offensa nihil de testatore humanitatis exigeret.* Possunt etiam scriptores alienorum testamentorum in eis testes esse. l. Domitius. j̃. hoc E tit. non tamen legatarij, propter S. C. Libonianum. Iurisperiti autem qui testamenta dictant, non dubium est quin testes esse posſint. Sed an & legatarij? id quidem esse improbisſimum genus falsi Plinius scribit II. Epist. vltima. Sed vtimur Constitutione Zenonis. l. dictantibus. C. de testa.

Eum qui lege.] In Flor. libro deest hoc loco negatio perperam, vt indicat l. repetundarum s̃. de testib. & ratio subiecta, *Quoniam in iudicium testis esse vetatur.* Plus enim est in testamentum siue ἐν ταῖς συστατικαῖς, quàm in iudicium siue ἐν ταῖς ἀποδεικτικαῖς testimonium perhibere. Si igitur in iudicium repetundarum damnati testimonium non recipitur, multo minus in testamentum recipitur. Sic mulier in iudicium testis esse non vetatur: in testamentum, codicillos, mortis causa donationem vetatur, quoniam hæc systatica sunt, vt Constantinus scribit 1. Epito.

Et veteres.] Veteres eos vocat auctores iuris qui de testamento per æs & libram scripserunt, F vt in d. §. sed neque. In eo duæ res interueniebant, familiæ mancipatio, & nuncupatio testamenti: & hæc postrema nuncupatio etiam testatio dicebatur auctore Vlpiano in fragm. titul. de testa. atque ita testationem hîc accipi oportet, dum ait veteres exiſtimasse testes perseuerare debere, donec suprema contestatio peragatur. Hodie igitur & ad eundem modum testes vt perstent in faciendis testamentis exigemus, & verò vt sua sponte ac intelligentes cui rei adhibiti sint. Linguæ Latinæ peritiam ab eis non exigemus, qua de re monet nos Vlpianus, quoniam ante Theodosium non nisi Latinè testamenta scripta valebant, idq; erat etiam ex testamenti scripti sollemnitatibus. Dubitari potest, an & adscribi dies ac Consul debuerit. qua de re hoc ex Modestini lib. 4. Regularum titul. de bonis lib. & de testam. fragmentum à Petro Pitheo viro studiosisſimo & omnium bonarum disciplinarum alumno felicisſimo accepimus. *Cùm*, inquit, *in testamento dies & Consul adiecti non sunt,* G *nihil nocet quominus valeat testamentum.* idemq; prorsus de cautione scribitur in l. cùm tabernam. §. 1. s̃. de pig. Diem quidem & Consulem adscribi solere indicat l. 2. §. diem. j̃. quemad. testa. aper. & l. 3. C. eod. quod vti fiat litteris, non notis, Iustin. constituit in No. CVII. Sed si non fuerit adscriptus, nó ideo minus testamentum valet.

A
AD L. HEREDES PALAM.

Teſtamentum aut per ſcripturam fit, aut per nuncupationem. Per ſcripturam, mero iure ciuili, aut prætorio, aut mixto, vt expoſuimus ſ.l.proxim. Per nuncupationem, ciuili iure. §.vltim.Inſtit. de teſta. Prætoris enim edictum non pertinet niſi ad teſtamenta ſcripta, ſed dabitur tamen vtilis bon.poſſeſsio ſecundùm nuncupationem. l.2.C.de bon.poſſ.ſec.tab. l.ſi ita ſcriptum. §.vltim.ꝟ.eod. ſicut & ſecundùm voluntatem inteſtati. l.ſi duobus.§.ſi prius.ꝟ.de bo.poſſ.con.tab. Ergo iure ciuili duplex eſt teſtamentum, Per æs & libram quod ex ſcripto conſtat, & per nuncupationem. Vtroque genere veteres vſi ſunt. Suetonius in vita Horatij, Deceſsit herede Auguſto palam nuncupato, cùm vrgente vi valetudinis non ſufficeret ad obſignandas teſtamenti tabulas. Palam heredem teſtatoris voce nuncupari oportet.l.vlt.ꝟ.de iu. cod. & hoc ex Sabino proponitur initio huius legis.
B Sunt enim hæc verba Sabini, *Heredes palam ita vt exaudiri poßint, nuncupandi ſunt.* Cetera Vlpiani. Palam igitur, id eſt, exaudientibus teſtibus VII. Et hoc maximè diſtat teſtamentum per nuncupationem à teſtamento ſcripto. nam teſtamentum ſcriptum ſecretum & myſticum eſt: teſtamentum quod nuncupatur, non item. Voluit quidem aliàs Iuſtin. & in teſtamento ſcripto teſtibus nomen heredis enuntiari, ſi id teſtator ſua manu perſcribere nequiſſet vel noluiſſet, ſed meritò ſententiam mutauit in Nou. CXIX. Itaque inuitis teſtatoribus teſtamentum ſcriptum teſtibus non enuntiatur. At in vtroque genere teſtamenti ſeptem teſtes exiguntur, In teſtamento per æs & libram quinque ſufficiebant, Hodie etiam in codicillis quinque ſufficiunt, & in teſtamentis quæ ruri fiunt, & in eis ex quibus hi vocantur, qui omnino rem ab inteſtato habituri ſunt: quæ tamen non quaſi teſtamen-
C ta, ſed quaſi inteſtatorum voluntates defendimus: eademq; ratione fauore liberorum ſuſtinetur teſtamentum nec ſubſcriptum nec obſignatum vel notis ſcriptum non litteris, quamquam ex Nou. Iuſtiniani CVII. neceſſe ſit etiam inter liberos teſtamentum integris litteris deſcribi. At videntur ex ea Nou. teſtamento perficiendo quinque teſtes ſufficere ſecundum Harmenopulum & Haloandrum qui ſic legunt ἑπτὰ ἢ καὶ πέντε. Sed non ſic legit vetus interpres, non ſic Iulianus anteceſſor, abſunt etiam ea verba ἢ καὶ πέντε ab ea Nouellarum editione cuius auctor extitit Henricus Scrimgerus vir doctiſsimus. Et verò ea verba addita putem ex nouiſsimis Leonis Conſtitutionibus, quibus in vrbe quinque teſtes, in agro tres ſufficere generaliter conſtituitur. Sed vt ea quæ ſunt propria teſtamenti per nuncupationem pertractemus, id ex No. Theodoſij antequam nominetur heres, vel legata relinquantur, neceſſe eſt vt teſtator ſe ſine ſcriptura teſtari velle præſentibus teſtibus
D exponat, quam in rem comparata erant certa quædam verba, quæ præfari teſtatorem oportebat. Sed hanc obſeruationem Iuſtinianus ſuſtulit in l.in teſtamentis.C.de teſta.

Si quid poſt.] Hæc quoque verba Sabini ſunt. Non poſſum igitur perfecto, nec poſtea deleto teſtamento, heredis inſtitutionem mutare, niſi alio teſtamento iure perfecto. non poſſum legata mutare, niſi codicillis teſtamento confirmatis. l.ſi quis eum.ꝟ.de vulg.ſubſt. & hoc quidem mero iure. nam nuda voluntate per exceptionem doli legata infirmari conſtat.l.3.§.vltim.ꝟ.de adim.leg. l.militis §.penul.ꝟ.de mil.teſta. Poſſum tamen, vt ad Sabinum Vlpianus adiicit, ſi quid obſcurius fuerit in teſtamento, id poſtea remota omni ſollemnitate nudis litteris declarare vel voce nuda. Sed & quandoque imperfecta voluntate tollitur teſtamentum perfectum, vt ſi poſteriore teſtamento imperfecto is inſtituatur, qui omnino rem ab inteſtato habiturus ſit.l.2.ꝟ.de iniuſto rup. De-
E cennio quoque & nuda voluntate tollitur teſtamentum. l.ſancimus. C.de teſta. Olim ſolo decennio.l.6.C.Theo.eod.tit.

In teſtamentis.] Hæc quoque verba Sabini ſunt. Quæ ſequuntur, *Quod ſic accipiendum,* Vlpiani.

Vno contextu.] Hæc quidem verba, *Vno contextu actionis teſtari oportet*, Sabini ſunt. Teſtamentum verò quod nuncupatur, proculdubio vno contextu fit teſtibus ſimul vno eodemq; tempore collectis. quod autem ſcribitur, vno die ſcribi poteſt, altero teſtibus offerri & ab eis ſimul obſignari. Poſſunt & diuerſis horis obſignare ex Nou.2. Valentiniani de teſta. qua tamen non vtimur, niſi hoc grauis quidam caſus exigat.l.caſus.C.eod.

F
AD L. AD TESTIVM.

Cùm paterf. ad alienum teſtamentum teſtis adhibetur, poſſunt & liberi qui in eius familia ſunt, ſimul adhiberi.l.qui teſtamento.§.per contrarium.ſ.hoc titul. Sed ſi paterf. teſtatur, liberi, quos in poteſtate habet, teſtes eſſe non poſſunt: vel ſi filiusf. teſtatur iure communi de caſtrenſi peculio, pater & fratres qui in eiuſdem patris poteſtate ſunt, teſtes eſſe non poſſunt. Reprobatur enim domeſticum teſtimonium, quod in hac re Theophilus putat æſtimandum eſſe ex eodem vinculo patriæ poteſtatis. Alij igitur domeſtici adhiberi poſſunt, cùm tamen plurimùm in aliis cauſis nulli domeſtici admittantur. Domeſtici ſunt, qui in eadem domo habitant. Sunt qui domeſticos etiam accipiant pro cognatis, etiam ſi alibi morentur. quibus non aſſentior. Domum enim pro domicilio noſtri auctores accipiunt non pro cognatione. Iidem malè prouerbium illud, οἴκοθεν ὁ μάρτυς, de
G domeſtico teſte accipiunt, cùm de eo potius efferri Luciani integer locus demonſtret, qui aduerſus ſemetipſum teſtimonium dicit.

Condicionem.] Seruus non eſt teſtamenti ſignator idoneus, quia nec ius anuli habet, licet mortis tempore liber ſit. Sed ſi ſeruus teſtamenti ſignandi tempore omnium exiſtimatione pro libero habitus & nondum paſſus ſit controuerſiam ſtatus, licet pleriſque certum & cognitum ſit ſer-

uum

uum eum esse, testamentum valet.l.1.C.de testa.nec pro nullo habetur, antequam is vindicatus sit in seruitutem.arg.l.nulla competit.ꝟ.qui & à quib.man. Ceterùm in aliis causis testium (ndicioné inspicimus,cùm testimonium dicunt,quod colligitur ex l.notionem.§.vlti.ꝟ.de verb.signi. Pertinet tota ea lex ad Orationem D. Marci de dilationibus dandis instrumentorum causa, vt apparet ex l. oratione.ꝟ.de feriis. quæ illi coaptanda est. Et quidem si ex Italia Romæ petantur instrumenta, is cuius notio est,minorem dilationem dabit, quàm si ex continentibus prouinciis.l.1.C.de dilat.l.13. C.Theo.de iure fis. & ideo in ea lege quæ sint continentes prouinciæ explicatur. Credo etiam in oratione D.Marci ita scriptum fuisse, *Instrumentorum vel personarum causa*, vt in d.l.1.atque ideo Vlpianum scribere perquam esse difficile instrumenta à personis separare.nam & quæ in personarum quæ instruere possunt præsentiam dilatio petitur, propter instrumenta peti videtur, vt si petitur,inquit,dilatio in præsentiam eius qui actum gessit,licet in seruitute,vel qui rerum domini actor fuit constitutus. Ergo de his quæ gesta sunt, cùm quis actor esset, vel actum gereret in seruitute, postea liberum factum audiri placet. Regulariter autem seruo homini testimonij dictio non est. Quid igitur si liber testamentum obsignauerit,mortis autem tempore seruus inueniatur: vel si testabilis testamentum obsignauerit, mortis autem tempore intestabilis inueniatur? De testamento scripto siue mystico quæritur: & ideo satis est post mortem signa manere, nec vllum præterea à signatoribus testimonium exigitur.Quid tamen si,vt plerumque fit, officio Prætoris à singulis testibus signum manúmque cognosci oporteat? An cognoscet rectè is,qui seruus vel intestabilis factus est?Quid si forte testamentum scriptum sua sponte signatoribus testator nũcupauerit,quo casu post mortem eius iuratos testimonium dicere oportet. l.hac consultissima.§.pen. l.vlt.§.pen.C.de testa. An testimonium dicet seruus,an intestabilis? Sic videtur, quandoquidem in testamento scripto lex satis esse ait, si testes fuerint idonei obsignationis tempore. Ergo & si non scriptum sed nuncupatum fuerit testamentum,satis esse putem,si nuncupationis tempore fuerint idonei.Initium enim & originem spectari oportet,non ea quæ postea testibus acciderunt,nec vt testatoris,ita testium capitis minutione testamentum infirmari vllo loco traditum est. quod & in quadam feudorum quæstione Vbertus probat lib.2.tit.19. A B C

Si signa.] Si testator consulto signa turbauerit, falsa est distinctio tradita ab Accursio. nam & si post sollemnia signa turbauerit, constat testamentum infirmari. At si inconsultò deletum aliquid vel inductum est,vt legi non possit,vera est Accursij distinctio.

Si quis ex testibus.] Non tantùm signa, sed & subscriptiones testium in testamentis exiguntur.Signa sunt ex iure prætorio, Subscriptiones ex Constitutionibus:& si ex pluribus subscriptoribus vel septem signauerint,testamentum valet. Signare autem oportet more ciuium Romanorum anulo tantùm signatorio habente sculpturam vel imaginem aliquam. §.prox.ꝟ.& ad hanc formam subscribere, L. TITIVS SVBSCRIPSI, ET C. SEII TESTAMENTVM OBSIGNAVI. l.pen.ꝟ.hoc tit.Alieno anulo alienaq; cera signare possunt,Subscribere non nisi propria manu.Itaq; litterarum imperiti testes esse non possunt,nisi fortè in agris.ex l.vlt.C.de testa. D

AD L. SI TESTAMENTVM.

Aliud est testamenti signa turbari,aliud resignari testamentum.Turbatis signis testamentum infirmatur, Resignatis tabulis non item, quando VII. testium signa reponuntur.quod hodie necessarium est.nam mixto iure testamenta fiunt. E

AD L. VNVM.

Paganus vno dumtaxat testamento mori potest,pluribus codicillis.& testamentum quidem vel vno Codice conscribit, vel duobus simul signatis, vel duobus separatim signatis eodem exemplo, & hoc posteriore casu duplex videtur testamentum:ac ita Suetonius in Tiberio.Testamentum,inquit,duplex ante biennium fecerat, alterum sua, alterum liberti manu,sed eodem exemplo. At re vera vnum testamentum est.l.vlt.ꝟ.de his quæ in testa.delen.Hoc in loco exemplis,id est, exemplaribus siue authenticis. Poterit tamen & vnum quasi authenticum facere, aliud quasi exemplum.ceterum ex exemplo nec adiri hereditas,nec bon.possessio peti poterit.l.1.§.sed & si vnum.ꝟ.de bon. poss.sec.tab. Sed an duo homines possunt vno Codice testamentum conscribere signato VII. testium signis.Et hoc tantùm coniugibus Valentinianus dedit in Nou.1.de testam.eiúsque testamenti formulam in Marculphi monachi libro quodam de formulis publicorum priuatorúmque negotiorum legimus,quo se vir & vxor in vna eademq; charta mutuò heredes scribunt. F

AD L. SI IS, QVI TESTAMENTVM.

Si volentem plures heredes palam nuncupare quibusdam nuncupatis vox defecerit,imperfectũ & inutile testamentum est. Itaque hi qui nuncupati sunt, heredes non erunt.Obstat l.iubemus.C. de testam.qua Iustinianus constituit, vt nomina heredum testator vel propria manu subscribat, vel testibus nuncupet, quod tamen mutat in Nou. CIX. & vt si quorundam nomina testibus nuncupauerit,quorundam reticuerit,hi soli succedant,qui nuncupati sunt.At hæc species propositæ similis non est. Hic enim cùm testamentum vellet facere per nuncupationem, non nuncupauit omnes heredes. Ibi cùm faceret testamentum per scripturam, omnes quos voluit heredes scripsit, sed non G

omnium

A omnium nomina proprio chirographo subnotauit vel nuncupauit, ideóque censet Iustinianus non ea quidem re quæ ab ipso primùm introducitur, totum testamentum infirmari, sed eos tantùm ab hereditate repelli, qui subnotati vel nuncupati non sunt. Rectè diximus, Si volentem plures heredes nuncupare. aliàs enim tribus verbis perficitur testamentum, LVCIVS HERES ESTO. Diximus, Si vox eum defecerit. Hoc nimirum est quod ait, Si obmutuisset. Sic enim Græci interpretantur, si nullam præterea vocem mittere potuisset. Idemq; iuris est si nondum perfecto testamento furore aut delirio correptus fuerit. l. furiosum. C. qui testa. fac. poss. Item si liberos heredes instituendo vox eum defecerit. Quod enim dicitur ex imperfecto testamento inter liberos voluntatem tenere, sic accipit Acc. rectè, ex minus sollemni testamento, non si vitio aliquo interrumpitur heredum institutio. Ait lex, Secundos heredes. Non substitutos dicit, sed quos primis iam nuncupatis B adiecturus erat coheredes.

AD L. EX EA SCRIPTVRA.

Ex imperfecta scriptura testamenti nihil omnino debetur. denique ne codicillorum quidem iure testamentum valet. l. fideicommissa. §. 1. ꝭ. de leg. 3. l. 1. ꝭ. de iu. cod. l. ex testamento. C. de fideic. nisi adiecta sit quę vulgò dicitur Clausula codicillaris. l. 3. ꝭ. de milit. test. l. coheredi. §. cùm filiæ. ꝭ. de vulg. subst. l. vlt. C. de codic. cuius exemplum est in hac lege & in l. Lucius. §. vlt. ꝭ. de leg. 3. His tria opponuntur. Primum. l. in testamento. ꝭ. de fid. lib. cuius hæc est species, Imperfecto testamento institutos filios, alumnæ directò datam libertatem & fideicommissa quædam, nec additam clausulam codicillarē, filios porrò quasi ex voluntate intestati heredes extitisse, & perinde atque si adiecta ea clau- C sula fuisset veluti ex causa fideicommissi alumnam manumisisse. quæritur autem, an libera efficiatur. Imperator decreuit liberam fieri, & fideicommissa manumissæ præstari. Atquin nec directò hæc debebantur, quia imperfectum erat testamentum: nec fideicommissi iure, quoniam omissa erat clausula codicillaris. Sed hoc in alumna specialiter decretum est ducta coniectura ex affectione testatoris. Valde notandum est hoc decretum ex quo intelligimus, licet inter liberos testamentum imperfectum valeat quantum ad portiones eis adscriptas, legata tamen ex eo & fideicommissa nō deberi nisi propinquis, vel vxori, vel alumno, vel aliis personis, quibus verisimile est omnimodo præstari testatorem voluisse & ab intestato. Hodie etiam extraneis ex imperfecto testamento liberi præstant, si modò holographum & testibus ipsis palam nuncupatum fuerit ex Nou. CVII. Secun- D dò obstat l. vlt. ꝭ. de iu. cod. nisi dicas non ideo testamentum imperfectum esse quòd heredem nuncupauerit, legata scripserit. Ceterùm legata quasi ex codicillis deberi qui pars esse intelliguntur nuncupati testamenti. Tertio obstat l. Titia. ꝭ. de inoff. test. vbi apposita clausula codicillari fideicommissa ex inofficioso testamento non debentur. Sed hoc ideo, quia is, cuius testamentum quasi inofficiosum condemnatur, pro demente habetur, nec intelligitur habuisse testamenti factionem. l. nec fideicommissa. ꝭ. de leg. 3. fideicommissa autem relinquere, vel codicillos facere non potest, qui testamenti factionem non habet. Itaque in eius legis specie solida fideicommissa non debentur, quia pro parte rescinditur testamentum à sorore instituti. Filius namque institutus fuit, filia exheredata, ideoq; sic in ea legendum est, *Titia filium heredem instituit, filiæ legatum dedit.*

E

AD TITVL. DE LIBERIS ET POSTVMIS HEREDIBVS INSTITVENDIS VEL EXHEREDANDIS.

AD L. I. ET II.

IN faciendo testamento ea iuris sollemnia adhiberi, quæ superiori titulo exposita sunt, non est satis, nisi liberi & postumi heredes instituantur, vel exheredentur. Liberos pro natis, postumos pro F nascituris accipimus. Eos verò, qui neque instituuntur, neque exheredantur, præteritos dicimus quasi silentio vel taciturnitate omissos: & si legata eis quædam aut fideicommissa relicta sint, non ideo minus præteritos dicimus. Ac de liberis quidem prius dicendum est. Est in hoc iure liberorum instituendorum vel exheredandorum magna differentia inter filium & filiam ceterosq; liberos. Filij præteritio nullum testamentum facit, filia autem vel nepote vel nepte ceterisq; liberis præteritis testamentum valet: Sed qui præteriti sunt scriptis heredibus, si sui sunt, iure accrescendi virilem auferunt: si extranei, semissem, idq; iure ciuili. Aequè prætorio iure filiis præteritis in assem datur bon. poss. contra tab. filiabus ceterisq; liberis ex Constitutione Antonini non nisi pro virili aut semisse. l. vltim. C. de lib. præt. Rursus filii si non instituantur, nominatim exheredandi sunt: filiæ ceteriq; liberi etiam inter ceteros exheredari possunt, his nempe verbis, vt Theophilus tradit, CE- G TERI EXHEREDES SVNTO. quæ vulgaris erat clausula testamentorum, qua exheredabantur non liberi solùm, sed & parentes, consanguinei, agnati, cognati, adfines, amici. L. Lucius. 1. ꝭ. de her. instit. Filij non nominatim exheredati, aut reliqui liberi saltem inter ceteros non exheredati pro præteritis habentur, idq; si pater aut ascendentes per patrem testamentum faciant. Matris enim ceterorumq; ascendentium per matrem silētium siue præteritio, exheredatio est. Et hæc quidē ante

Iustinianum obtinuerunt. Ex Constit. Iustiniani eodem iure sunt filiæ ceterique liberi quo & filij: ideoq; in hoc titulo & omnibus pene Pandectarum locis quibus de præteritione agitur, semper de filiis mentio fit, nusquam verò filiarum ceterorumq; liberorum, quoniam quæ à prudentibus scripta erant, de filiarum præteritione ceterorúmque liberorum, ea Iustinianus sustulit: quæ verò de filiis, ea approbauit, censuitq; idem ius esse filiarum ceterorumq; liberorum. Non fuit autem ipse, aut hi, quorum opera vsus est non fieri, tam acuti, neque tam diligentes, vt non quemadmodum aliarum rerum complurium à Iustiniano sublatarum, quarum tamen se vestigia nulla in Pandectis reliquisse impudentissimè asseuerant, ita & huius antiquæ differentiæ inter filios ceterosq; liberos vestigia relinquerent in l. suus. & l. sed & si condicioni. §. 1. ff. de hered. inst. & l. 1. §. sciendum. ff. de suis & leg. her. ex quibus hæc colligitur differentia inter filium ceterosq; liberos, quòd filius sub omni condicione institui non potest, filia, nepotes, & ceteri liberi licet in filiorum demortuorum vel emancipatorum locum quasi agnascendo succedant, ex secundo capite legis Velleę sub omni condicione institui possunt, quam tamen sublatam oportuit, quandoquidem manat ex superioribus. Cur enim filius sub condicione institui non potest? quia si deficiat condicio, cùm non sit in eum casum nominatim exheredatus, præteritus videtur. Ceteri autem liberi quia iure antiquo nominatim exheredandi non sunt, deficiente condicione tacitè exheredati videntur ex illa clausula, CETERI EXHEREDES SVNTO, & licet lex Vellea hoc induxerit, vt succedentes quoque in locum suorum nominatim exheredentur, vetus tamen ea differentia & post eam legem remansit, cuius non potest alia adferri ratio, quàm quæ superius reddita est. At in nepotibus exheredandis hac in re quã differentiam Iustinianus fuisse ait inter iura ciuilia & prætoria in d. l. vlt. eius etiam nos vestigia quędam cognouimus. Nepos enim iure ciuili inter ceteros exheredari potest, ideoq; in superiori specie deficiente condicione summouetur ab hereditate quasi exheredatus, iure autem prætorio nepos emancipatus nominatim exheredandus est auctore Vlpiano in fragm. titul. 22. & §. emancipatos. Instit. de exher. lib. ergo & suus. nam suum emancipato Prætor exæquat. & hoc nimirum est quod traditur in l. 3. §. vlt. ff. de bon. poss. con. tab. prætorem nepotem institutum sub condicione, qui interim accepit bon. poss. secundùm tab. etiamsi ea condicio defecerit, perinde tueri atque si contra tab. accepisset. Sed hæc Triboniani errata mittamus. Filius nominatim exheredandus est. Quid est nominatim? & satis est, si nomen, vel prænomen, vel cognomen exprimatur, dummodò constet de quo filio senserit. quin & nullo nomine expresso ita nominatim filius exheredatur, FILIVS EXHERES ESTO, si modò testatori vnicus filius sit. Sic & Porphyrius in libro de vocibus scribit nihil interesse, vtrùm dicas Socrates, an Sophronisci filius, cùm vnus Sophronisco sit filius Socrates. Seruius quoque in illum Virgilij locum, *Hoc illud germana fuit*, IIII. Æn. Cum plures, inquit, non haberet sorores, pro nomine germana intelligitur, & de iure cùm vnicum habeat quis filium, nihil interest vtrùm dicat, FILI HERES ESTO, an TITI HERES ESTO. puto legendum *exheres*. Sed & si plures filios habeat, ac ita loquatur, *Ceteri omnes filij exheredes sunto*, omnes nominatim exheredati videntur. l. Titius. ff. hoc tit. quod summè notandum est. Diuersum namque est, si dixerit, CETERI EXHEREDES SVNTO. nam vt suprà diximus, ceterorum appellatione soli liberi non continentur. Quòd si plures habens filios ita dicat, FILIVS EXHERES ESTO, an videntur omnes nominatim exheredati? Minimè verò. quis igitur? Et benignius esse ait, vt dicamus omnes præteritos videri, nec enim exheredationes interpretatione adiuuandæ sunt.

AD L. III.

Filius nominatim exheredatus videtur, si pater ita dixerit, FILIVS SEIÆ EXHERES ESTO, si modo Seia vxor eius sit. Sed & cum conuitio vel cum elogio contumelioso rectè filius exheredatur, si modò id quod elogij causa additum est, verum approbetur. l. si postumus. §. vlt. ff. hoc titul. Elogium est causa exheredationis, quæ ex Nouella Iustiniani adscribenda est semper. Apuleius 2. Apol. Diu, inquit, sum aduersus illam renisus, ne hunc ob tot insignes contumelias, ob tot iniurias exheredaret. Elogium grauissimum iam totum mediusfidius vt aboleret impensis precibus oraui. Potest & institui filius cum cõuitio. l. his verbis. §. 1. ff. de her. inst. Patri enim impunè licet in filium maledicta obiicere. Non sic extraneus. l. quotiés. §. si quis. ff. eod. quod odio testatoris introductum est. l. turpia. ff. de leg. 1. Valde enim odiosum hoc est, vt per causam institutione delati honoris testator heredem scriptum contumelia afficiat. itaque hæc institutio pro non scripta est. Rectè, EX ADVLTERO. vt indicat. l. 15. ff.

Purè.] Purè institui filius debet, aut purè exheredari. Instituto filio sub condicione iure ciuili nullum est testamentũ. Iure prætorio pendente condicione datur ei bon. poss. secundùm tab. in qua eum Prætor tuetur iure contra tab. bon. possessionis si cõdicio defecerit: Exheredato autem eo sub condicione ęquè nullum est testamentum, vel ei quasi præterito statim Pretor dat bon. possessionẽ contra tab. l. sed sub condicione ff. de bonorum possessione cont. tabul. filius tamen institutus sub condicione, sub contraria cõndicione exheredatur rectè: & vtroq; iure testamentũ valet. nec enim est vllo casu præteritus. Hæc in postumo aliter se habẽt. nam postumo sub condicione instituto vel exheredato, nec ciuili nec prætorio iure testamentũ infirmatur, antequàm postumus editus sit. Ceterum editione postumi iure ciuili testamentũ rumpitur, vel ei statim prætorio iure datur bon. poss. contra tab. si institutionis vel exheredationis condicio defecerit, vel si exheredationis condicio adhuc pendeat. Æquè iure ciuili testamentũ rumpitur, si condicio institutionis pendeat, vel à Prætore interim datur bon. possessio sec. tab. ad exemplum filij. quòd si institutionis vel exheredationis cõdicio

A dicio extiterit dum is erat in vtero,nullo iure testamētum infirmatur. l.1.§.sed & si sub condicione. ℨ.de ven.in pos.mit.l.cùm postumus.l.postuma.ℨ.hoc tit.

Filius.] Licet legatum olim ante heredis institutionem relinqui non potuerit, exheredatio tamen filiorum ante institutionem scribi potuit ex rescripto Traiani. l.1.ℨ. de hered.instit.idque summa ratione, vt non nisi prius summotis his,qui iure naturali heredes sunt, alij heredes scribantur. potuit & inter medias institutiones vel substitutiones & inter gradus & post gradus omnes l.3. §.1. ℨ.tit.prox. Gradus autem non ex numero heredum æstimantur, sed ex ratione successionis, ideoq; si Primum & Secundum heredes instituas,duo sunt heredes,vnus gradus.At si eis Tertium substituas, duo sunt gradus,Institutio & Substitutio. Filius autem vel à primo vel à secundo tantum gradu vel ab omnibus exheredatur, & à primo solo videtur exheredatus, si inter medias heredum in-
B stitutiones exheredatus sit.Rectè autem ab vno gradu exheredatur.Verùm ab vno ex heredibus nō exheredatur rectè.l.nō putauit.§.si ab vno.ℨ.de bon.poss.con.tab.nam qui ab vno ex heredibus exheredatur,à parte institutionis exheredatur.Non potest autem à re vel parte certa exheredatio fieri. l.cùm quidam.ℨ.hoc tit.Igitur à gradu toto,ab hereditate tota,non à parte, non à persona certa exheredationem fieri oportet.Item hoc modo, QVISQVIS MIHI HERES ERIT, FILIVS EXHERES ESTO, quod perinde est ac si diceret, SI QVIS MIHI HERES ERIT, rectè non fit exheredatio.quoniam post aditam hereditatem exheres esse iubetur,quod fieri non potest: fieri scilicet non potest,vt scriptus adeat,quia eo tempore,quo adit,filius exheredatus non est:ergo fieri non potest vt posteaquam adierit,filius exheres sit. l.si quis Sempronium. §.vlt.ℨ.de her.instit. Porrò ab omnibus gradibus filius exheredatus videtur,si vel ante heredis institutionē,vel inter in-
C stitutionem & substitutionem exheredatus sit.A secundo autem gradu solo, si inter medias substitutiones,vel etiamsi post omnes gradus,nisi probetur eam fuisse mentem defuncti, vt quem exheredauit post omnes gradus,ab omnibus voluerit exheredatum.l.1.C.de lib.præt.l.pen.ℨ.tit.prox.

Si ita testatus.] Cùm filius à primo gradu præteritus est, à secundo exheredatus, statim perimitur institutio, & testamentum à substitutione incipit secundùm Sabinianos, quorum sententia Constitutionibus comprobata est,vt hîc traditur,& in l.ex facto.§.Lucius.ℨ.de vulg.subst.l.si filius. ℨ.de her.instituen.idq; iure ciuili.Non idem omnino seruatur iure prætorio. Iure ciuili testamentū, in quo filiusf.præteritus est,ab initio nullum est. iure prætorio valet, modò si obsignatum sit VII. testium signis:& ex eo dari potest bon. possessio sec.tab.& ob id necessaria est præterito bon.poss. contra tab.quæ dabitur siue scriptus iam petierit sec.tab.siue non petierit, dummodò post mortem
D testatoris aliquo tempore petere potuerit.l.illud.l.quod vulgo.ℨ.de bon.poss.con.tab.Igitur in proposita specie si ab instituto præteritus,à substituto exheredatus filius fuerit, & institutus viuo testatore decesserit, quia institutionis gradus numquam locum habuit, filio non dabitur bon.possessio contra tab.& hereditas omnino ad secundum gradum pertinebit,à quo filius exheredatus est. Sed si institutus mortis testatoris tempore in rebus humanis fuerit,licet postea decesserit aut condicione defectus fuerit,filio dabitur bon.possessio contra tab.quæ etiam substitutionem rescindit, à qua filius exheredatus est. l.non putauit.§.si Primo.ℨ.de bon.poss.con.tab. & quantum ad ius prætoriū attinet,nulla hac in re differentia est inter postumum & filium præteritum.Ceterùm iure ciuili differentiæ multæ sunt.Summa hæc est,Filius præteritus statim iniustum testamentum facit,Postumus non statim iniustum facit, sed natus rumpit. l.3.§.ex his.ℨ.tit.prox. Valet itaq; testamentum interim
E dum non nascitur postumus,& in proposita specie.igitur si ab instituto postumus præteritus,à substituto exheredatus sit,si institutus decesserit vel condicione defectus fuerit antequā postumus nasceretur,postumi agnatione institutio non rūpitur,quæ iam ante agnationem postumi inanis reddita est.ergo substitutus admittitur.Sed si nascatur postumus viuo instituto,vel institutionis existente aut pendente condicione,institutionem rumpit,& sibi locum facit excluso substituto.l.5.ℨ. tit.prox. deniq; rupta institutione rumpitur substitutio,à qua postumus exheredatus est.Destituta autem vel aliàs deficiente institutione antequam nasceretur postumus, testamentum à substitutione incipit,à qua postumus exheredatus est.In d.l.5.manifestò superest negatio in illo loco, *non admittetur substitutus à quo scilicet postumus exheredatus non est.*nam si à substituto exheredatus non est,quis est qui nesciat substitutum non admitti? Verùm hæc in ea lege ponitur species, institutum aliquem fuisse
F sub condicione,& ei substitutum datum,postumum ab instituto preteritum,à substituto exheredatum,& pendente condicione institutionis agnatione postumi institutionē ruptam,ideoq; & si postea condicio defecerit,non admitti substitutū à quo postumus exheredatus est. Si tamē post defectū cōdicionis editus postumus fuisset,quia nihil tūc rupisset,proculdubio substitutus admitteretur

AD L. IIII.

De postumis instituendis vel exheredandis ex iure tam antiquo quàm nouo hic à nobis quædam tractanda sunt.nec enim quæ de liberis tradita sunt in l.1.omnia etiam in postumis locum habent. Et vt à definitione incipiamus, Postumi sunt,qui moriente parente in vtero sunt, post mor-
G tem eius nascuntur, sic dicti non quòd nascantur post humatum parentem (abesse enim aspiratio debet) sed quòd postremi sint, vt Obs.III.ostendimus.Postumi etiam dicuntur ex lege Vellea,qui post testamentū viuo testatore nascuntur. Postumorum autem præteritorū agnatione omnimodo testamentū rumpitur,siue mares sint siue feminæ,siue primi siue sequentis gradus. At postumi mares cuiuscumq; gradus nominatim exheredādi sunt,& ideo in lege Vellea sic scriptū est,*Omnes virilis sexus*,& in l.3.in prin.ℨ.tit.prox.cùm Vlpianus scripsisset, *Postumi virilis sexus*, meo quidē iudicio

ea verba sic ex Constitutione Iustiniani de qua mox dicemus Tribonianus immutauit, *Postumi* A
per virilem sexum descendentes. Postumæ feminæ etiam inter ceteros exheredari possunt cum adie-
ctione legati. §. postumi. Instit. de exh. lib. l. vlt. §. vlt. C. de lib. præt. Necesse est legatũ adiici, ne, quod
plerumq; contingit, per obliuionẽ omissæ videantur. Apuleius 2. Apol. Ei ad ignominiam lintea ad-
scribi cc. fere denariorũ iussit, vt intelligeretur iratus potius externasse eã, quàm oblitus præterisse.
An autem omnino necesse est legari? ego putem fideicõmisso quoq; relicto iuri satisfactum. At ali-
ter aliqua parte testamenti si postumarum mentio fiat, hoc satis esse non puto, vt inter ceteros ex-
heredatæ videãtur. quod colligo ex l. qui filiabus. ꝗ. de leg. 1. in qua ob eam causam, vt & D. Alciatus
existimat, licet aliqua parte testamenti mentio postumæ facta fuerit de legato ei relinquendo dispu-
tatur, traditurq; in filiarum legato & postumam contineri, cui coniungendam esse l. nomen. ꝗ. de
verb. signific. & l. si quis filiabus. s̃. de test. tut. inscriptiones indicant. Quid tamen si instituta fuerit B
postuma sub condicione? nam si purè, nulla est quæstio. Et si pendente condicione nascatur, quia
eo tempore nascitur, quo institutio nondum effectum habet, iure ciuili testamentum rumpit, &
hoc de postuma traditur in l. postuma. ꝗ. hoc titul. rectè. nam si defecta iam condicione nascatur, vi-
debitur exheredata inter ceteros. Hæc iure antiquo. Ex Constitutione Iustiniani postumi cuius-
cumq; sexus nominatim exheredãdi sunt, idemq; ius est liberorum & postumorum. Immò ex eius-
dem Iustiniani No. c x v. postumi exheredari non possunt, quia sine elogio nulla exheredatio est.
Elogium autẽ postumo adscribi nullum potest. quod & quidam colligunt ex l. si quis in suo. §. vlt.
C. de inoff. test. sed omnino malè. nec enim hoc lex ait, exheredationem infantis quasi ingrati, quòd
in eum ingrati vitium cadere nõ posit, nullam esse, sed ex ea scriptura infantem non repelli à que-
rela inofficiosi testamenti. At ex No. Iustiniani exheredatio postumi ipso iure nulla est, nec de inoffi- C
cioso queri necesse est. Malè etiam ex ea No. quidam colligunt preteritione liberorum & postumo-
rum solam institutionem infirmari. nam Iustin. de ea tantùm præteritione loquitur, quæ vicem ex-
heredationis obtinet, vt si mater filium prætereat, & de querela inofficiosi testamenti, non de que-
rela rupti aut nullius testamenti, non de bon. possessione contra tab. Nunc de postumis instituẽdis
dicamus. Dubitari potest, an institui posint, qui nondum nati sunt. Sed antiquo iure qui post mor-
tem sui nascuntur institui possunt, & ex lege Vellea, qui post testamentum, auctore Vlpiano in frag.
tit. x x i i. & hoc est quod ait idem Vlp. in hac lege, *Placet* &c. Ait, *masculum.* Femina postumum
Velleanum habere potest. Sed hic præteritus non rumpit. Legitimum postumum non habet nisi
cæso vtero. & hìc quoq; præteritus non rumpit, quia pro exheredato habetur. Igitur non de femi-
narum, sed de masculorum postumis hoc titulo agitur, quandoquidem de postumis agitur, quo- D
rum præteritione testamenta rumpuntur. Reliqua legis sententia apertisima est.

AD L. VI.

Eorum, qui generare non possunt, quattuor ferè sunt species: alij generant quidẽ, sed non facilè:
alij ætate impediuntur, vt senes, alij naturali quodam morbo steriles sunt, qui propriè spadones di-
cuntur: alij arte tales fiunt, vt castrati. quorum tria sunt genera, Ectomiæ, Thlibiæ, Thlasiæ, vel
Thladiæ. Ectomiæ per excisionem, Thlibiæ per collisionem, Thladiæ per ruptionem fiunt: hiq;
omnes generali appellatione spadones dicuntur. l. spadonum. ꝗ. de verb. signif. l. si serua. §. vltim. s̃.
de iu. dot. in l. 3. §. idem Diuus. ꝗ. ad leg. Corn. de sic. qua cauetur, ne spadones fiant. Spadonum
nomine castrati intelliguntur, & sic Martialis lib. 6. loquens de lege Domitiani, qua castrari ma- E
res vetuit.

Nec spado iam nec mœchus erit de præside quisquam.

Sunt & qui eunuchorum generalem appellationem esse tradant. Sed in titul. de eunuchis lib.
4. Cod. & in l. 5. C. qui test. fac. possunt. eunuchi pro castratis accipiuntur. nam in tit. de eunuchis hoc
cauetur, ne quis mares castret in orbe Romano. in l. 5. eunuchis exemplo ceterorum testamenti fa-
ctio permittitur. quod de castratis malo accipere, quibus olim permissa quidem fuit testamenti fa-
ctio, vt ex hac lege apparet. §. sed si castratus, sed non exemplo ceterorum. nec enim ante annum
x v i i i. Spadonibus, id est, castratis testamentũ facere licebat, auctore Paulo lib. 3. Sent. Sic & vbiq;
in Imperatorum Constitutionibus eunuchi pro castratis accipiuntur. Sunt qui eo nomine tegi pu-
tant iniuriam naturæ factam, & significari custodes lecti, quòd ad obseruandam mulierum pudici- F
tiam adhiberentur: & inde in l. pen. C. de præp. sac. cub. Eunuchum, inquit, sacri cubiculi ministeriis
adhæsurum, & in No. c x i i i. eunuchi præficiuntur puellis ascetriis. At Epiphanius lib. 2. contra hæ-
reses eunuchos vocari ait παρὰ τὸ εὐνοεῖν, quòd beneuoli esse & fidem seruare maritis didicerint.
Phauorinus παρὰ τὸ εὖ νοῦν ἔχειν, quòd bonæ mentis compotes esse existimentur, id est, quòd
venereis abstineant, quæ veteres ἀνόντα dixerunt. Magna autem in iure ciuili differentia est inter
castratum, & eum, quem propriè Spadonem appellari diximus. Spado vxorem ducere, matrimonij
causa manumittere, adoptare potest, Castratus non item. Castratio locũ dat redhibitioni non steri-
litas. Spado postumũ heredem instituere potest, Castratus postumum instituendo nihil agit, ideoq;
posteriore testamento, quo postumũ instituat, superius nõ rumpitur. Atquin supra dixit, *Omnem ma-*
sculum, l. 4. Sed quamuis eo verbo nullus masculus excipiatur, tamẽ intelligendũ id est, de eo, qui li- G
beros tollere potest. arg. l. adigere. §. quãuis. ꝗ. de iure pat. Castrati igitur postumũ instituere nõ pos-
sunt. & hac in re cum Proculo cõsentit ex Casianis Iulianus. In spadone videtur dissensio fuisse in-
ter Casianos & Proculianos, ideoq; in §. 1. huius legis, sic lego, *& Iauolenus & Casius*, vt & emẽda-
ui in l. rerum. ꝗ. de vsurp. & vsuc. Sed Casianorum sententia obtinuit. Ratio differentiæ si quæratur,
hæc

A hæc est, quia castrato ea pars corporis abest, spadoni non abest, licet infirmitas valetudinis ei ad
generandum impedimento sit, ideoq́; in eo communis natura spectatur potiùs quàm morbus, vi-
tiúmve corporis, quo natura implicata & impedita est. l. 9. in prin. ꝟ. hoc titul. eademque ratione iura
plus infantibus quàm furiosis fauent, vt ostendimus in l. 4. ꝟ. de vsurpat. & vsucap. Ait l. 9. *Natura ge-*
nerandi, id est, δύναμις πρὸς διαδοχὴν τῆς γένους, vt Leo loquitur in Nou. LXVI. qua Iustiniani No-
uellam CXLII. abrogat. De hermaphrodito in hac lege Vlp. ait, *Si in eo virilia præualebunt*: quoniá
hic de postumis tractatur, qui sui futuri sunt. Feminæ autem suos heredes habere non possunt: atq;
ideo etiam in l. 4. ꝟ. dixit, Omnem masculum, nimirum excludens feminam ab hoc tractatu postu-
morum instituendorum vel exheredandorum.

B AD L. VII.

Testamentum in quo filiusf. præteritus est, iure ciuili ab initio nullum est, & ex recepta iuris re-
gula etiamsi viuo patre filius decesserit, non conualescit. § 1. Instit. de exh. lib. Itaque eo testamento
superius non rumpitur. Imperfecto enim perfectum non rumpitur nisi in posteriore, quod ob præ-
teritionem filij imperfectum est, institutus sit is, qui remoto filio omnimodo rem ab intestato ha-
biturus est. l. postumus. § 1. ꝟ. tit. prox. l. si duobus. § si prius. ꝟ. de bon. poss. con. tab. quo casu rumpitur
prius testamentum, & ex posteriori datur bon. poss. cum re, si filius viuo patre decesserit. Sed si viuat
filius, sine re cõstituitur filio data bon. possessione contra tab. Itẽ & filio mortuo viuo patre, si extra-
neus fuerit scriptus, bon. possessio sec. tab. erit sine re, quoniam ab herede scripto legitimi ab inte-
stato hereditatem euincere possunt. Hæc de filio. Nunc de postumo videamus. Si postumi præteriti
C agnatione iure ciuili ruptum sit testamẽtum, non restituitur mortuo postumo viuo patre. Idem ser-
uatur iure prætorio: sed ex Constitutionibus Adriani & Antonini cuilibet heredi scripto bon. poss.
sec. tab. datur cum re. l. postumus. ꝟ. titu. proxi. Hoc in postumo facilius admissum est, quàm in filio,
quoniam filio præterito ab initio nullum est testamentũ, postumo autem præterito ab initio valet.
& licet viuo patre nato postumo rumpi dicatur, vt in l. si pater filiũ. ꝟ. de vulg. subst. effectu tamẽ ipso
non rumpitur nisi mortuo. l. Gallus. § sequenti. ꝟ. hoc tit. itaq; si postumus ante patrem decesserit, fa-
ciliùs sustinetur testamentũ, quod scilicet ab initio valuit. & est summa hac in re differentia inter na-
tum & postumum. Quid tamen si post mortem patris filius aut postumus præteritus decesserit? Et
tunc nihil prorsus distat filius à postumo. namque placet filij vel postumi præteriti morte testamen-
tum non restitui eo enim tempore, quo maximè vigere debet testamẽtum, id est, post mortem te-
D statoris superstes fuit filius siue postumus præteritus. l. 2. C. de postum. her. instit. Itaq; in hac l. 7. dum
ait, *Viuo patre*, difficiliorem casum proponit. nam si mortuo patre, idem multo magis dicẽdum est.
Cùm tamen postumus post mortẽ patris statim ac terra cecidit, vel ab obstetrice exceptus est, nulla
voce emissa moritur, quæsitum est, an quasi natus rumpat. Cassiani rumpere, Proculiani quasi non
natum non rumpere existimabant. Cassianorum sententiam Iustinianus probat l. 3. C. de postu. her.
inst. Ait lex nostra, *Nec superius rumpetur*. Rectè Accursius: in quo filius institutus vel exheredatus
est. alioquin neutrum valet. quod & sic Constantinus supplet, ἔχουσα τυχὸν αὐτὸν κληρονόμον.

AD L. VIII.

Quod dictum est suprà de toto testamento, idem obtinet in vno gradu, vt si filius ab instituto
E exheredatus sit, à substituto præteritus: quo casu institutio valet, substitutio ab initio nulla est. Quid
ergo si viuo ac deliberante instituto filius decesserit, tum deinde institutus hereditatem omiserit,
an substitutus admittetur? Minimè: quoniam vires ab initio substitutio nullas habuit. & hoc pro-
ponitur in hac lege: idemq́; seruari in postumo. nam si postumus ab instituto exheredatus, à sub-
stituto præteritus sit, natus statim substitutionem rumpit: & licet postea deliberante instituto deces-
serit, ac deinde institutus repudiauerit, substitutus non admittitur, quoniam post mortem patris se-
mel rupta est substitutio. quod etiam ostendit l. si postumus. ꝟ. hoc tit. l. 3. § vlt. l. 4. ꝟ. tit. prox. Sed in l.
4. desunt hæc verba, *Defuncto postumo*, Par igitur hac in re est superstitis & postumi causa. nam cùm
natus sit postumus, loco superstitis est. Manifestum est autem maculam hærere his legis nostræ ver-
bis, *Viuo patre*, legiq́; debere pro *Patre, Primo*. nam quam posuit initio speciem in filio, eandem re-
F petit in postumo. Primus autem nomen est instituti, Secundus substituti, atq; ideo sic etiam ea no-
mina debent scribi, vt eorum prima littera maiuscula sit. Error natus est ex his compendiis, Prẽ, Prõ.
Quòd si ponas postumum viuo patre decessisse, falsum est quod ait substitutũ non admitti. Obstat.
enim Constitutio Adriani. Rursus si ponas mortuũ post patrem, natum patre viuo, ineptus sis. quid
enim interest natus sit postumus viuo an mortuo patre, si quidem ponatur post mortem patris de-
cessisse? Itaque omnino legamus, *Viuo Primo*. nam & subiicitur, *à quo exheredatus sit*, quibus verbis
significatur ab institutione postumum exheredatũ non à substitutione, vt de filio posuit initio. Ait,
Secundùm sententiam qua vtimur.] Credo eum intelligere regulam Catonis, quæ & sen-
tentia dicitur in l. Iulianus. ꝟ. de cond. & dem.

AD L. IX.

G Initium huius legis exposuimus ꝟ. l. 6. Quæ traduntur in § 1. vt intelligamus, sciẽdum est in hoc
titulo agi non de postumis alienis, sed de postumis suis, quorum præteritione testamenta rumpun-
tur, atq; adeò de postumis feminarũ nihil agi. l. 4. in princ. l. 6. § vlt. ꝟ. nec de postumis ex iniustis nu-
ptiis. Potest tamen qui nondũ vxorem duxit, postumũ instituere, eumq́; videtur instituisse, quem ex

 iustis

iustis nuptiis quandoque susceperit d.l.4. Immò & ita rectè instituitur postumus, QVI MIHI EX SEIA NASCETVR, HERES ESTO, licet nondum cum Seia matrimonium contraxerit. Videtur enim de Seia ducẽda cogitasse & futuras cum ea nuptias spectasse.l.filius.§.pen.ꝭ.hoc tit. Sed exigimus vt ea sit innupta.l.postumum.ꝭ.hoc tit. Nam ex ea quæ alteri nupta est, postumũ turpiter instituimus. Turpe enim est alienæ vxoris nuptias appetere & solutionẽ alienarum nuptiarum spectare.Itaq; licet eo testamento quo ex vidua postumus instituitur superius rumpatur, eo tamẽ quo ex aliena vxore postumus instituitur, superius non rumpitur, quod ostenditur in hoc §.1. Item exigimus, vt eam ex qua nominatim postumũ instituimus, fas sit nobis ducere. Sunt autem etiam cum sorore nefariæ nuptiæ auctore Gaio 1.Instit. Ergo ex sorore frustra postumus instituitur, nisi soror sit per adoptionem.hanc enim soluta adoptione vxorẽ ducere possumus, nec turpe est adoptionis solutionem spectare.§.pen.& §.vlt.ꝭ.Ad hæc adduci perperam solet §.postumus.Instit.de legat.qui est de postumo alieno.nos enim de suo disputamus,&quod in eo §.traditur postumũ alienum institui posse nisi in vtero eius sit quæ iure nostro vxor esse non potest,malè sic accipitur,quę vxor testatoris esse non potest.Cur enim mihi non licebit eum qui est in vtero sororis,heredem instituere? deniq; ea exceptione in postumo suo dumtaxat vtimur.Igitur in eo §. quæ vxor esse non potest, id est,cum qua nemo connubium habet, vt puta cum Vestali vel hodie cum ascetria. quod & Theophilus non intellexit. A B

Si filium.] Non tantùm agnatione postumi præteriti testamentũ rumpitur, sed & quasi agnatione,id est,successione in locũ sui heredis ex secundo capite legis Velleę,vt si viuo patre filius moriatur,& in eius locũ nepos præteritus succedat.Sui heredes sunt liberi,qui sunt in familia,& primũ gradũ obtinent,dummodò vt in gradu ita & in hereditate præcedant.His cognitis, finge, Filiũ exheredo,extraneũ instituo,nepotẽ ex filio prætereo.iustũ est testamentũ. At viuo & deliberante instituto filius decessit,tũ deinde institutus repudiauit,atq; ita destitutũ est testamentũ.Destitui enim & deseri dicitur non adita hereditate.l.in quantitate.ꝭ.ad leg.Fal.l.vlt.ꝭ.de cond.instit.Sum ergo intestatus.At quis mihi erit suus heres ab intestato?Nõ dices filiũ,qui antequã destitueretur testamentũ,vita functus est,suũ heredẽ extitisse potius quàm nepotẽ,quoniam filius eo tẽpore quo hereditas ab intestato defertur,& ex testamẽto repudiatur,nepotẽ non præcedit.Nepos igitur suus heres erit, quia in ea hereditate proximior est.Quod si post mortẽ filij adierit scriptus,præteritio nepotis testamentũ non rumpit.nã successione in locũ sui testamentũ rumpitur,eaq; successio fit viuo testatore. Scripto autẽ adeunte nepos in sui locũ non succedit,quoniam filius eum omnino præcessit mortis tẽpore, atq; ita iure testati filius nepoti obstat, qui nihil obstat iure intestati. l.scripto.ꝭ.vnde lib.l.si quis filio.ꝭ.tit.prox.l.1.§.sciendũ.ꝭ.de suis &leg.her.§.cùm autẽ.Instit.de here.quę ab int.In causa testati mortis tẽpus spectamus,In causa intestati mortis tẽpus spectamus nullo facto testamẽto : facto autẽ testamento,eodemq; destituto,non mortis,sed destituti testamenti tẽpus spectamus,ac verba XII.tab. SI INTESTATO MORITVR, quæ referuntur ab Vlpiano in frag.& à Cornificio & Cicerone in Rhetoricis,vt hoc loco Paulus explicat,non tam ad tẽpus mortis quàm ad tempus destituti testamenti referimus,quo certũ esse incipit testatorẽ intestato mortuum.At de iure testati dicamus apertiùs.Si heres scriptus in proposita specie adierit,nepos præteritus testamentũ non rumpit quasi in locum filij successerit,quoniam non viuo testatore,sed eo mortuo ius filij exheredatione abscissum est. l.filium.§.videamus.ꝭ.de bon.poss.con.tab.l.1.§.post suos.ꝭ.de suis & leg.her.atq; ita mortis tempore filius nepotem præcessit. Habet tamẽ nepos querelam ex persona filij,vt Iustin. constituit in l.si quis filium.C.de inoff.test. Diuersum est, si filius fuerit apud hostes, isq; præteritus vel exheredatus,quamquam hunc necesse nõ est exheredari,nepos præteritus.nam si filius ibi moriatur, nepotis successione testamentum rumpitur, quia scilicet ex lege Cornelia viuo auo ad filij condicionem redactus,& in ius filij successisse intelligitur. l.Gallus.§.videndum.ꝭ.nec dicimus hoc casu post mortem testatoris ius filij abscissum & abruptum. nec enim captiuitas quicquam abrumpit, sed suspendit. l.illa.§.1.ꝭ.de her.instit. & ideo in locum filij successio inducitur rectè per legem Corneliam. & hoc est quod ait dum inter exheredationem & captiuitatem rationem differentiæ adfert, *Quod moriente auo filij ius pependerit, non abscissum, vt superiori casu, fuerit.* Sic filij ius dicitur in l.si impubes.§.1.ꝭ.de Carb.edic.§.vlt.Inst.de adopt.& ius sui in l.1.§.pen.ꝭ.de lib.agnos. C D E

AD L. COMMODISSIME. F

Postumus vel post mortem testatoris suus nascitur, vel post testamentum viuo testatore. Qui mortuo testatore nascitur,ex iure antiquo instituendus vel exheredandus est : Qui viuo testatore ex lege Vellea. Præteritus testamentum rumpit.Ergo vt in omnem casum is,qui in vtero est, instituatur, ita instituendus est, SIVE ME VIVO, SIVE ME MORTVO NASCATVR, vt in l.si ita scriptum.§.1.ꝭ.de hered.instit. Hac oratione legis Velleæ & iuris antiqui casus apertissimè comprehenditur, nec interpretatio aut suppletio vlla necessaria est. Quòd si ita generaliter institutus sit neutrius casus mentione facta, QVI MIHI NASCETVR, HERES ESTO, in vtrumque casum postumum institutum interpretabimur. An verò vno tantùm casu expresso alterum supplebimus?Est inter supplere & interpretari differentia quædam.Supplemus specialia,interpretamur generalia.l.Gallus.§.quid si qui filium.§.sequenti.ꝭ.hoc tit.Supplere est extendere &quasi emendare.§.1.Instit.de bon.poss.Interpretari neq; extendere est neque emendare. Supplere nõ possumus sine lege,interpretari possumus sine lege. Proinde si generaliter facta sit institutio postumi,omnẽ ea casum comprehẽdi interpretabimur,si specialiter puta ex iure antiquo,Si G

post

A poſt mortem naſcatur,legis Velleæ caſum non ſupplebimus,atque adeò rumpi teſtamentum dice-
mus ſi natus ſit viuo teſtatore. Deniq; legem Velleam ad ius antiquum,vel ius antiquum ad legem
Velleam non extendemus. & hoc eſt quod proponitur in hac lege. quod etiam Paulus exponit his
verbis III.Sent. *Talis eſt poſtumorum inſtitutio,* SI QVI POST MORTEM MEAM POSTVMI
NATI FVERINT, HEREDES MIHI ESTOTE. *Si viuo eo naſcantur, rumpunt teſtamentum.*
Item l.ſi pater filium.ɉ.de vulg.ſubſt. vbi ita fratri ſubſtitutus, Qui poſt fratris mortem naſcetur, &
viuo fratre natus,totum teſtamentũ rumpit, quia & à ſubſtitutione præteritus eſt. Item l.Gallus.§.
forſitan.ɉ.hoc tit.vbi nepos non rectè inſtitutus dicitur,qui ex iure antiquo inſtitutus eſt & viuo te-
ſtatore naſcitur.At quid eſt quod ait Pomponius in hac lege nec ſub condicione quidem poſtumũ,
qui in caſum omiſſum naſcitur,inſtitutum videri?Vtrùm poſtumum ita inſtitutum, QVI POST
B MORTEM NASCETVR, ſibi ipſi ſub cõtraria condicione ſubſtitutũ non videri?An poſtumum,
qui in caſum omiſſum naſcitur,planè prçteritũ eſſe nec teſtamẽti verbis vllo modo inſtitutũ videri?
Alius enim inſtitutus videtur, quàm qui natus eſt.Itaq; is, qui in caſum omiſſum naſcitur, adeò eſt
prçteritus,vt nec illa verba,QVI POST MORTEM NASCETVR, ad eum referri poſsint.De-
niq; non dicã hunc ipſum, qui viuo teſtatore naſcitur, inſtitutũ eis verbis, & tamen quaſi defecta
condicione teſtamentũ rumpere,ſed omnimodo præteritũ,nullo modo inſtitutum dicam. Alium
enim demonſtratũ inſtitutionis verbis quàm qui editus eſt.Ceterùm huic legi opponitur l.vlt.C.de
poſt.her.inſt.in qua Iuſtinianus cõſtituit teſtamentũ non rumpi,ſi is qui ita inſtitutus eſt, QVI IN-
TRA X. MENSES POST MORTEM NASCETVR, viuo teſtatore naſcatur.quod quidã ſic
C explicant probabiliùs, quàm ceteri, vt quia dixerit, QVI INTRA X. MENSES, contineantur
etiã qui teſtatore viuo naſcuntur,modò ſi naſcãtur intra x.menſes.At ſi verè iudicare volumus,poſt
mortẽ ſuam demũ numerari x. menſes teſtator voluit,& Iuſtiniani ea mens eſt,vt idem iuris ſit illo
tẽpore nõ adſcripto,INTRA X. MENSES.nam vulgarẽ iuris antiqui formulã proponit, qua par-
tus legitimus ſignificatur. l.Gallus in pr.ɉ.hoc tit.l.3.§.vlt.ɉ.de ſuis & leg.her. quã tamẽ ſua conſtitu-
tione adiunctio iuris noui,id eſt,legis Velleæ caſu Iuſtin.ſupplet.quod deſtitutus lege Põponius nõ
potuit.Interpretãdi enim ius habemus,ſupplẽdi ſine lege auctoritatẽ non habemus.In vulgari ſup-
plemus pupillarẽ,& viciſsim in hac illã ex Conſtitutione ſcilicet Diuorũ fratrum. In reciproca quæ
ſit verbis generalibus,pro ratione perſonarũ aut ſimplicem aut duplicẽ ſubſtitutionẽ etiam ſine lege
interpretamur.Conſtitutio Iuſtiniani eſt ex l.deciſionibus, ideóque non mirũ, ſi Pandectarum le-
gibus non conueniat.Eſt autẽ in ea,ne ſit oratio mutila,ſic legendũ, *an hi qui viuo teſtatore nati ſunt,*
D *videantur non contineri teſtamento,* aut certè id omnino ſubintelligendum eſt.

AD L. IN SVIS.

Suorum heredum nomen eſt ex XII.tab.l.liberorum ɉ.de ver.ſig.l.vlt.ɉ.de bon.dam.quo ſigni-
ficãtur liberi tam naturales quàm adoptiui,qui in poteſtate ſunt,& hereditatis delatæ tempore pro-
ximiorẽ gradum obtinent. fuit & olim ex ſuis heredibus vxor,quæ in manũ conuenerat, & nurus
quæ in manũ erat filiif.auctore Vlpiano in frag. & Gellio lib.18.cap.6.& Alicarnaſſæo lib.2. Sui au-
tem appellantur quaſi αὐτοκληρονόμοι,vt expoſuimus in Inſtitutionibus tit.de her.qual.Viuo enim eo
in cuius poteſtate ſunt,quodammodo domini exiſtimantur. Auſonius Edyl. IIII.

Iuſta quidem ſeries patri ſuccedere, verùm
E *Eſſe ſimul dominos gratior ordo pijs.*

Quamobrem filij qui ſunt in poteſtate morientis,non tam videntur hereditatẽ percipere,id eſt,
ſucceſsionẽ in vniuerſum ius patris,quàm dominiũ continuare & liberam adminiſtrationẽ adipiſci.
§.ſui autem.Inſtit.de hered.quæ ab int.non hereditatem adquirere, ſed retinere & miſcere ſe : non
furari ex ea vel ſurripere,vel expilare,ſed leniore verbo amouere : non heredes fieri,ſed exiſtere,id
eſt,apparere. l.vltim. §.ſin verò perpetuus. C.de cur. fur.quod eſt Theophilo ἀναφαίνεσθαι in princ.
titul.de bon.poſſ. & in d.§.ſui autem. non repudiare hereditatem (nec enim quæ ipſo iure eis ad-
quiritur,repudiari poteſt) ſed abſtinere beneficio Prætoris.deniq; aditio ſuis neceſſaria non eſt,nec
preteritis bon.poſſ.contra tab.nec deficiente condicione Pretoris tuitio,non præſtant etiam legata
exceptis perſonis. At quia viuo patre domini ac participes eſſe exiſtimantur, eo fieri Paulus ait hoc
F loco,vt ſicut paterf.ſic filiusf.appelletur.Emancipatus filiusf.non eſt:quia exiit è familia patris,pro-
priámque familiam habere cœpit.Suorum vna eſt familia,vna domus, in qua ſunt omnia commu-
nia. eadémque ratione materf.appellatur.Eſt enim proprie materfamilias ea, quæ in familiam ma-
riti & ſui heredis locum venit, & ſic ex iure antiquo accipienda eſt l.pronuntiatio. §.familiæ.ɉ.de
ver.ſig.dum in familia mariti numerat matremfamilias. Nurus tamen quæ in manu eſt filiif.licet in
eadem ſit familia,non dicitur materf.quoniam, vt Sex.Pompeius ſcribit, materf.non ante dicitur,
quàm vir eius paterf.dictus ſit,nec poſſunt hoc nomine plures in vna familia præter vnã appellari.
Nepos item ex filio licet mortuo filio in ſui heredis locũ ſucceſſerit, nullam ex familia appellationẽ
habet.Non igitur omnes,qui ſunt in eadem familia,ex nomine familiæ deductã appellationem ha-
bent,ſed hi tantũ qui primum gradũ obtinent.Illud etiam adnotandũ,non eandẽ eſſe vim vtriuſq;
G appellationis,Filiusf.& Paterfamiliàs.nã filiusf.nõ dicitur niſi qui patrẽ habet, Paterf.dicitur etiã is,
qui filiũ nõ habet.Hoc enim nomine nõ tã genitor ſignificatur,quàm princeps familiæ.Filiif.nomi-
ne plures in eadẽ familia appellari poſſunt,Patriſf.vnus tantũ. Oeconomica enim monarchia eſt,vt
Ariſtot.ait.Quod autẽ de dominio traditur hoc loco, interpretes quæſierunt,an ad poſſeſsionẽ perti-
neat.Et verius equidẽ eſſe arbitror nõ cõtinuari poſſeſſ.mortuo patre, quç nec eo viuo cõmunicata

filio intelligitur. itaque apprehendi eam oportere post mortē patris vt filio adquisita videatur. nam possessio hereditatis non est. nec me mouet l.cùm miles.§.ex quib.cau.ma.in qua possessio vsucapionem significat, vt in l.denique.eod.tit.non vsum rei. Vsucapio autem cœpta à defuncto proculdubio etiam ignoranti heredi procedit. Nihil etiam l.2.§.filium.ꝟ. pro her.quam in commētariis ad eum titulum satis euidenter exposuimus.Ergo quasi dominus dumtaxat viuo patre filius esse intelligitur,& porrò mortuo patre idem dominium penes filium deprehenditur:& licet heres institutus non sit,tamen eius est potior causa,adeò vt nec vllus eo existēte pro herede vsucapere posit. l.2.C. pro her.Sed si exheredatus sit,certè ius sui abscinditur.l.9.§.si filium.§.Potest exheredari iure patrię potestatis.l.quidam.ꝟ.de ver.obl.nam & eo iure occidi potuit ac vendi. Sed tamen nisi meritò fiat exheredatio,rescindetur per querelam.l.vlt.ꝟ.de bon.dam. A B

AD L. QVOD DICITVR.

His verbis, *Quod dicitur*, significatur regula iuris : atq; ita appellatur in l.prox.in illo loco , *Licet enim:* Regula hæc est,Nato postumo præterito testamentum rumpi.quæ ad postumum suum pertinet,non ad alienum.Pro nato autem habetur is etiam,qui ex vtero matris exsectus est,quem cęsonem vocant,cui & in omnibus aliis partibus iuris idem tribui solet quod nato. Pro nato etiam habetur, qui mutilus nascitur, non etiam, qui mortuus vel monstrosus aut prodigiosus.l.3.C.de post. her.inst.licet in lege Papia,quæ orbas eorum quæ in testamentis relinquuntur, semisse multat,matri qualiscumque partus prosit.quod odio legis receptum est.Notandum est separari hac in re mutilum partum à monstroso , licet lege quadam Romuli quæ refertur ab Alicarnassæo lib.2. eodem iure sit παιδίον ἀνάπηρον ἢ τέρας. C

AD L. SI ITA SCRIPTVM.

Talis est postumorum institutio , Si filius nascetur ex besse , vxor ex triente , Si filia nascetur ex triente, vxor ex besse.si filius & filia nascantur, non rumpent testamentum, quia benigna interpretatione placet vtrumq; institutum videri.ergo & vtroque nato vxor admittetur. Fiet autem diuisio ex proportione Geometrica & spectabitur in primis qua proportione heredes instituti sint.Est autem filius ad matrē & mater ad filiam in proportione dupla.nam filio bes, matri triens, matri bes, filiæ triens datus est.Erit ergo eadem ratione diuidenda hereditas inter geminos & matrem, & filiæ vna pars,matri duæ,filio quattuor asignandę sunt.Sic erit vtrobiq; eadem proportio,quæ proportio Geometrica est.Vt enim matris ad filiam proportio est dupla,ita & filij ad matrem.Arithmetica proportio aliter spectatur,cùm scilicet vtrobique est idem excessus, vt si ita inter tres diuidatur hereditas,vt vnus semissem, alter trientem , tertius sextantem habeat. In Geometrica proportione vtrobique non est idem excessus. D

Regula.] Quænam hæc est regula iuris,Hereditatem adimi non posse.quinimmò adimi potest non alio tantùm testamento,sed & eodem,l.1.§.pen.ꝟ.de his quæ in test.del.hoc modo , SERVVS LIBER ET HERES ESTO,ET MIHI MONVMENTVM FACITO,SI NON FECERIS, EXHERES ESTO: vel hoc modo, TITIVS HERES ESTO, TITIVS QVEM SVPRA SCRIPSI, EXHERES ESTO. l.pater f.ꝟ.de her.inst.l.Seius.ꝟ.ad leg.Fal.l.vxorē.§.heres.ꝟ.de leg. 3.vel vt in formula cretionis,TITIVS HERES ESTO CERNITO'QVE IN DIEBVS PROXIMIS C. QVIBVS SCIERIS POTERIS'QVE:NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. Verùm hac exheredatione fateor solam hereditatem non adimi. nam & cetera corruunt, si idem ex asse heres & exheres scriptus sit.quod non obtinet in testamēto militis,à quo ita hereditas adimi potest,vt tamen cetera non corruant.l.si certarū.§.si eodem.ꝟ.de mil. test. Præterea cùm hæc regula sit de hereditate adempta , incongrua ei subiicitur interpretatio de libertate adempta. Itaq; putamus non *Hereditatem*,sed *Libertatem* esse legendū,simili penitus errore illi quem notauimus Obs. IIII. cap. IIII. Sequitur enim propter eam regulam liberum & heredem esse iussum, quamuis dominus ademerit eodem testamento libertatem,nihilominus vtrumque retinere,quòd scilicet nō posit heredi à semetipso dari vel adimi quicquam : nec sanè libertas seruo heredi scripto datur , sed eam à semetipso accipit siue ex asse siue ex parte heres institutus sit , idq; necessario admittendum est,Non tamen à semetipso libertas adimitur.l.6.§.vlt.ꝟ.de her.instit.l.ex parte.ꝟ.de adq. her.Adnotandum & illud est nihil hunc §.ad titulum pertinere cuiusmodi sunt multæ in his libris leges,vt Obs. III. ostendimus. E F

Testamentum.] Citatur hæc sententia Iuliani à Tryphonino in l.filium.ꝟ.de bon.poss. con. tab. Post mortem autem suam exheredatus filius videtur , quando non nisi post mortem filij adiri hereditas potest. itaque hic filius pro præterito habetur. l.4.§.vltim.ꝟ.de hered.instit. l.Gallus.§.in omnibus.ꝟ.hoc titul. Obstat l.vltim.in fin.ꝟ.de condic.instit. Sed , vt breue faciam , postrema eius legis pars non est integra , sicut nec l.vltim.ꝟ.de bon. damn. Probabile autem est cùm ostendisset Papinianus filium sub condicione potestatiua institutum & non impleta condicione decedentem nepotibus non obstare quominus auo sui heredes sint , addidisse eum similem casum , vt fit in l.1. §.sciendum.ꝟ.de suis & leg.her. de filio exheredato & deliberantibus scriptis mortuo:quo quidem constat nepotes auo suos heredes esse , si postea scripti hereditatem omiserint. Non assentior his qui in ea parte ita speciem ponunt , FILIVS EXHERES ESTO, NEPOS CVM FILIVS MORIETVR HERES ESTO. Valet exheredatio : quia moriendi tempus vitæ G

non

A non morti deputatur. hæc concedamus. Ceterùm cùm hoc ſit propoſitum Papiniano, vt ſimilem caſum exponat, quo filius nepoti non obſtat quominus auo ſuus & neceſſarius heres ſit, quid opus eſt fingere ita nepotem inſtitutum CVM FILIVS MORIETVR? Nonne idem obſeruabitur ſi ita dixerit, FILIVS EXHERES ESTO, NEPOS HERES ESTO? l. qui in aliena. §. interdum. ꝭ. de adquir. hered.

AD L. SI POSTVMVS.

Tres in hac lege ſpecies proponuntur, quibus ob præteritum à ſubſtitutione poſtumum etiam mortuo eo totum teſtamentum infirmatur, & ad legitimos hereditas venit. Prima hæc eſt, Poſtumus ab inſtitutione exheredatus, à ſubſtitutione præteritus eſt. Subſtitutionem ſtatim ſi naſcatur,
B rumpit: nec ſi deliberantibus inſtitutis deceſſerit, ac poſtea inſtituti repudiauerint, ſubſtitutionem conualeſcere patitur. itaque ad legitimos hereditas venit. quod expoſuimus in l. 8. ſ. Secunda hæc eſt, Poſtumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus eſt & deliberantibus inſtitutis deceſsit, deinde inſtituti repudiarunt. Hereditas ad legitimos pertinet non ad tertium gradum. Agnatione enim poſtumi ſublato ſecundo gradu, ſublatus eſt & tertius. qua de re diximus ſ. l. 3. §. vlt. Sequitur tertia ſpecies. Titius & Gaius inſtituti ſunt, ab eis poſtumus exheredatus, ab eorum ſubſtitutis præteritus eſt. Titius repudiat. an poſtumus admittitur? & ſi ita fuerit concepta ſubſtitutio, SI VTERQVE HERES NON ERIT, repudiantis portio coheredi adcreſcit, ideoq; tota hereditas verſatur in primo gradu à quo poſtumus exheredatus eſt, nec eo caſu poſtumum admitti placet. Sed ſi ſingulis inſtituti ſingulis ſubſtituti ſint, vt puta Titio Primus, Gaio Se-
C cundus, repudiante Titio poſtumus in totum admittitur, & non tantùm Primum ſubſtitutum ſed & Gaium inſtitutum repellit. Cùm enim poſtumo locus eſſe incipit, cedunt qui præcedunt, quique ſequuntur omnes. l. penult. ꝭ. tit. prox. quinimmò & in hac ſpecie licet poſtumus deliberante Titio morte excludatur, repudiatione Titij totum teſtamentum ſubuertetur, & ad legitimos hereditas veniet. & hæc eſt ſententia huius legis in §. nam & cum duobus. Diuerſum tamen eſſe oſtenditur in dicta l. penult. ſi Titius & Gaius inſtituti & inuicem ſubſtituti ſint, poſtumus, vt ponimus, à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus. nam & ſi vix eſt vt non videatur ab vtroque exheredatus eiſdem inſtitutis ſubſtitutiſq;, præſertim ſi poſt omnes gradus exheredatio ſcribatur. l. 1. C. de lib. pręt. tamen ita ponimus à primo tantum gradu poſtumum exheredatum. Quia verò hoc caſu repudiante Titio Gaius vocatur, vt rectè Dinus animaduertit, non tam ex ſubſtitutione quàm proprio ad-
D creſcendi iure. l. ſi quis heres. ꝭ. de adquir. hered. l. teſtamento. C. de impub. & aliis ſubſtit. ideo potior eſt Gaij cauſa, quaſi videatur adhuc hereditas verſari in primo non in ſecundo gradu: & verò cùm idem inſtituitur & ſubſtituitur, ſubſtitutio ea quaſi appendicula quædam eſt Inſtitutionis non ius quoddam ſeparatum per ſe, adeo vt & ſi ſeruus heres inſtitutus & coheredi ſubſtitutus ex Inſtitutione iuſſu domini adierit, & poſt manumiſsionem coheres repudiauerit, dominus ex cauſa quoq; ſubſtitutionis portionem vacantem adquirat. & ita accipio d. l. ſi quis heres. §. 1. Nec me mouet l. ſi ſolus. §. 1. eod. tit. quoniam inſtitutionis puræ inſtitutio condicionalis quæ extitit appendix non eſt.

AD L. SI FILIVS.

E Quæ ad hanc legem pertinent, ea omnia Obſeruat. III. cap. XXIIII. expoſuimus.

AD L. FILII.

Heres vel exheres ita ſcribi ſolet, HERES ESTO, EXHERES ESTO. Sed & his verbis, *ſit*, vel *erit*, inſtitutionem vel exheredationem ſcribi placet auctore Vlpiano in fragm. tit 21. l. quoniam. C. de teſtament.

AD L. MVLTI.

Ineſt in exheredatione quaſi nota quædam, & ex Nou. Iuſtiniani CXIII. exheredato legati vel fideicommiſsi nomine relicta quarta querelam non excludit, ſed elogium in teſtamento ſcriptum & probatum ab herede non alia ratione quàm ne temere inuratur quiſquam exheredationis nota.
F Exheredatione abſcinditur ius filij, repelliturq; filius non tantùm à paternis, ſed & à libertorum paternorũ bonis, neq; ei quicquam relinquitur niſi vt poſsit in hereditario ſepulchro ſepeliri & ſuã poſteritatem inferre. l. 6. §. 1. ſ. de religioſ. Nonnumquam tamen, vt hoc loco oſtenditur, exheredatio non notæ aut damni inferendi cauſa fit, ſed bono animo vt liberis conſulatur, vt puta ſi impuberes ſint, & non directò, ſed per fideicommiſſum eis inſtituta fortè matre hereditas relinquatur CVM ERVNT ANNORVM XIIII. ne ſcilicet interim tutelæ lubrico bona committantur, quo caſu conſtat filium non ſummoueri à bonis paternorum libertorum, nec iure queri de inofficioſo teſtamento, ac ne ex Nou. quidem ſuperiori ita exheredato querelam dari puto. ei namque nulla prorſus ineſt nota. Exheredationi ſimilis fuit abdicatio. nam & abdicatio ius omne filij abſcindit. Vtrumque coniunxit Tertullianus de præſcriptionibus. Quos exheredauerunt, inquit, ſemper &
G abdicauerunt vt extraneos, vt inimicos. Sed abdicatio inter viuos fit, Exheredatio cauſa mortis: nec poteſt, niſi teſtamento ſcribi. Exheredatio lege fit, Abdicatio ſine lege vſurpata eſt.

AD L. SVB CONDICIONE.

Qui ſuus eſt, & neceſſarius eſt. Suus eſt, vt vulgò dicitur, qui in familia eſt mortis tempore. Hæc

definitio satis plena non est. nam si post mortem filij exheredati destitutum sit testamentum superstite nepote, non filius qui in familia fuit mortis tempore, sed nepos ex eo auo suus heres esse intelligetur. l.9.§.si filium.š.quandoquidem non mortis, sed delatæ hereditatis tempus inspicitur. Sic igitur Suum definiamus: Suus est, qui in familia est proximior delatæ hereditatis tempore. Defertur ab intestato à morte vel à destituto testamento. Defertur ex testamento pura à morte, condicionalis cùm condicio extiterit. Morte autem patris licet sui iuris efficiatur, non desinit filius esse in familia patris. l.si filiusfamilias.§.vlt.š.ad Maced.l.si pater. §.non tantùm.ÿ.de bon. poss.cont.tab. nisi in alienam familiam adrogatione migrauerit post mortem patris. Morte enim patris capite non minuitur, Adrogatione capite minuitur. His cognitis, fac ita esse, Filiusfa.institutus est sub condicione, & quidem iure, hoc pacto, si Alexandriam ierit, mortuo patre se adrogãdum dedit, post adrogationem condicioni paruit. non est suus heres, quia in familia patris non est delatæ hereditatis tempore. ergo nec necessarius. Huic sententiæ obstat l.4.§.interdum.ÿ.de adquir.hered. l.filius patroni.ÿ.de bon.lib. Filius exheredatus est, nepos ex eo institutus, mortuo auo nepos recidit in potestatem filij, & nihilominus auo necessarius heres fit, & consequenter per eum filius quoq; necessarius fit. At nos de adrogato loquimur, non de eo qui recidit in potestatem patris sui auo mortuo. Qui arrogatur, capite minuitur. Qui in potestatem recidit, capite non minuitur. eadem namque familia est. Item obstat l.3.§.vlt.ÿ.de hered.instit. Frater fratri impuberi substitutus est in secundum casum, impuberi necessarius heres est. nam quẽ sibi potest pater, eundem & filio impuberi necessarium facit. At finge nondum apertis tabulis fratrem substitutum se adrogandum dedisse. an erit pupillo necessarius? Lex ait necessarium fore. Sed hoc ideo quia non ex apertis tabulis, sed à morte defertur hereditas paterna. Mortis autem tempore in patris familia fuit. Ergo & idem impuberi quandocumque decesserit, ex substitutione pupillari necessarius heres erit. Satis namque est si in patris familia fuerit delatæ hereditatis tempore. quoniam id omne pro vno testamento habetur, nec exigimus, vt & in eadem familia sit delatæ pupillaris hereditatis tempore. l.pater filio.eod.tit.

A B C

AD L. SI FILIVM.

Si filium exheredem, deinde heredem scripsero, secunda scriptura potior est. Idem dico econtrario, si filium heredem, deinde exheredem scripsero. constat enim eodem testamento hereditatem exheredatione adimi posse, vt dictum est š. l.si ita scriptum. §.regula. Ex inscriptionibus autem puto huic legi cõiungendam. l.si ita scriptum.ÿ.de hered.instit. in qua & alio casu ostenditur potiorem secundam scripturam esse. D

AD L. FILIO.

Testamentum rumpitur mutatione, agnatione, adoptione, in manum cõuentione, successione, manumissione. Adoptione vel successione testamentum rumpitur, si in eo is, qui adoptatur, vel qui succedit in locum sui heredis, præteritus sit. quòd si institutus sit, testamentum non rumpitur, quoniam vtilis est institutio. §.vlt.ÿ.l.si qui heres.ÿ.tit.prox. Quid si exheredatus sit? & quidem si nepos, qui exheredatus est, mortuo filio vel emancipato in sui heredis locum succedat, testamentum non rumpitur, quoniam ea nepotis exheredatio valet ex lege Vellea. Filius quoque emancipatus si exheredatus sit, deinde adrogatus à patre, testamentum non rumpitur, quoniam ea exheredatio iure prætorio valet. Omnes enim filij naturales, qui sui futuri erant iure prætorio instituendi vel exheredandi sunt, nec efficere potest adrogationis commẽtum, licet fiat quasi nepotis non quasi filij loco, vt qui natura filius est, minus videatur esse natura filius. Veritas enim simulatione adoptionis offundi non potest. Veritas, id est, ius naturale. M. Tullius veritatem suscipiendorum liberorum dixit pro domo sua. At si extraneus exheredatus, deinde adrogatus sit, testamentum rumpitur, quia in extranei persona exheredatio ab initio nulla fuit. l.non putauit.§.si quis filium.ÿ.de bon.poss.cont.tab. in qua citatur hæc lex. E

AD L. TITIVS.

Quemadmodum vnicus filius sic nominatim exheredatur, FILIVS EXHERES ESTO, ita plures filij sic nominatim exheredari videntur, CETERI OMNES FILII MEI EXHEREDES SVNTO. quod exposuimus š.l.1. An & illis verbis exheredati videntur hi quos testator defunctos credebat? Sic puto. agent itaque querela inofficiosi testamenti quasi exheredati, & de errore patris Centũ viri iudicabunt. quod ostendo hoc argumento: Si miles cuius præteritio exheredatio est, filium per errorẽ prætermiserit, filio querela denegatur, nõ quòd pro præterito omnimodo habeatur, sed quia & nominatim exheredatus non haberet querelam. l.de inofficioso. C.de inoffic test. Ceterùm ea præteritio vel exheredatio militis ipso iure testamentum infirmabit. l.sicut.C. de test.mili. quia non est verisimile, vt summoueri eum miles voluerit, quem ignorabat superesse. Quòd si mater, cuius etiam præteritio pro exheredatione habetur, filium per errorem præterierit, quia de inofficioso testamento matris queri licet, & est hac in re differentia inter matrem & militem, ei quasi exheredato dabitur querela, vt ostenditur in l.si instituta.§.vlt.š.de inoffic.testa. cui statim ex Paulo subiicitur l.cùm mater. in qua refertur decretum Adriani quo is in eadem specie sola institutione infirmata ad filium præteritum censuit hereditatem pertinere saluis libertatibus & legatis. quod adnotatum fuisse Paulus ait quasi esset contra regulam iuris, quæ dictat per querelam totum testamentum infirmari. Itaque id decretum probare Paulus non videtur suo more. Decreti F G

ratio

A ratio hæc fuit, quia si mater filium viuere existimasset, filium non extraneum instituisset, eademq; vt probabile est, à filio legata reliquisset: quæ exigit, vt & in militis specie idem decernatur, cùm tamen contrà Gordianus scribat totum militis testamentum infirmari. d. l. sicut. Quare valde nouum est Adriani decretum, nec consentit cum iuris nostri positionibus. At hæc omnia dirimit Nou. Iustiniani, qua generaliter constitutum est ex causa exheredationis vel præteritionis, quæ vice exheredationis fit, solam institutionem infirmari: ex qua non malè quis etiam eliciat in specie proposita milite filium per errorem omittente, quo solo casu ob præteritionem testamentum militis infirmatur, non totum infirmari, sed in partem institutionis dumtaxat.

Lucius.] Postumi qui post mortem sui nascuntur, ex iure antiquo: qui post testamentum, ex lege Vellea institui possunt. Postumi alieni, id est, qui sui non nascuntur, institui iure ciuili non possunt, licet agnati sint vel cognati, iure prætorio institui possunt. §. 1. Instit. de bon. poss. l. postumus. §. de inoffic. test. l. 1. §. si filius in adoptionem. l. extraneo. ℸ. de ven. in poss. mit. l. 3. ℸ. de bon. poss. sec. tab. §. postumus. Instit. de legat. & hodie ex Constitutione Iustiniani etiam iure ciuili eorum institutio valet. Qui est in vtero neptis ex filia, alienus postumus est, quoniam proauo materno suus non nascitur. itaque ab eo iure ciuili institui non potest. Verùm finge, institutus est postumus ex nepte ex filia nata hora dici sexta, id est, meridie, & eadem die priusquàm instituerctur postumum neptis enixa erat albescente cœlo (sic legendum) id est, diluculo. Vergil. IIII. Æneid. Vt primùm albescere lucem vidit. Gneus Mattius apud Gellium lib. XV. Iamiam albicascit Phœbus & recentatur. Apuleius VII. Vt primùm tenebris abiectis dies inalbebat. Hoc autem casu iure ciuili institutionem valere placet, quia cùm re vera natus fuerit pronepos tempore facti testamenti loco eius est, qui superstes est, & plus valet quod in re est quàm quod in opinione est. Itaque pronepos citra bonorum possessionem adeundo vel pro herede gerendo proauo ex testamento succedet.

AD L. FILIVS A PATRE.

Duo sunt genera condicionum, Potestatiua & Casualis: Potestatiuarum item duo, Quæ vltimo vitæ tempore impleri potest, Quæ vltimo vitę tempore impleri nō potest. l. 5. ℸ. de hered. instit. l. vlt. ℸ. de cond. instit. filiusf. sub potestatiua institui potest, nec in eius defectum necessariò exheredandus est. Sub casuali institui nō potest, nisi in eius defectum exheredetur. l. iam dubitari. ℸ. de hered. instit. Si sub potestatiua institutus sit, quæ vltimo vitæ tempore impleri potest, eaq; pendente decesserit, nihil ad suum heredem transmittit, quia patri neque ex testamento, neque ab intestato heres fuisse intelligitur. Si sub ea quæ vltimo vitæ momento impleri non potest, & ea pendente decesserit, ab intestato patri heres fuisse intelligitur, nisi substitutum vel coheredem habuerit, qui testamentum sustineret. Quod si sub casuali instituatur, & in eius defectum exheredetur, eaque pendente decesserit: etiam si coheredem vel substitutum habuerit, patri videtur ab intestato heres extitisse auctore Tryphonino hoc loco, quod minimè congruit his quæ superiùs dicta sunt de condicione potestatiua, quæ vltimo vitæ momento impleri potest. nam & casualis vltimo vitæ momento impleri potest. ergo ea pendente morienti neque ex testamento neque ab intestato delata videtur hereditas. denique nihil ad posteritatem suam transmittit. Verùm hoc totum sic explicari conuenit. Si viuo filio condicio casualis defecerit, exheredatio valet, & substitutus vel coheres in assem admittitur. Sed si ea pendente decesserit, non potest institutio vel exheredatio post mortem eius valere. l. 4. §. vlt. ℸ. de her. instit. & ideo, quasi fuerit ab initio præteritus, redit res ad intestati exitum, vt filius transmittat hereditatem repulsis substitutis & coheredibus. quod non similiter dici potest de condicione potestatiua, quæ non tam deficere videtur quam omitti, vt imputari filio rectè possit quòd eam non expleuerit. Ait, *Quia dum viuit*, id est, quia pro præterito habetur. Ait, *Herede autem*, &c. quod ita superioribus annectendum est. Post mortem filij existens institutio vel exheredatio pro non facta habetur, ideoque & filio exheredato heres post mortem filij institui non potest. l. si ita scriptum. §. vlt. §. filio tamen ex parte instituto coheres post mortem filij institui potest.

Filiusfamilias.] Non tantùm sui heredis agnatione testamentum rumpitur, sed & adoptione, successione, in manum conuentione, manumissione. quoniam his modis suus heres quasi agnascitur. Addatur ex hoc loco & alius rumpendi modus, Morte aui recidente nepote in potestatem filij cuius testamēto composito de castrensi peculio nepos præteritus est. Igitur agnatio naturalis vna est. Quasi agnationis quinque sunt formæ. Qui agnascuntur, vel qui quasi agnascūtur, si instituti sint, proculdubio testamentum nō rumpunt. Quòd si exheredati sint, varietas quædam existit. nam qui agnascuntur, vel qui succedunt, & filij emancipati qui adoptantur, si exheredati sint, non rumpunt. Extraneorum tamen & in manum conuentione testamentum rumpitur, licet in eo qui adoptantur, vel quæ in manum conueniunt, exheredatæ sint, quoniam in eorum persona exheredatio ab initio non valuit. Quid verò si nepos exheredatus sit in testamento filij & morte, cui in eius potestatem reciderit? Tryphoninus ait testamentum non rumpi. quia sine capitis minutione recidit in potestatem. eadem namque familia est. Itaque ea exheredatio ab initio vires habuisse intelligitur. idemque dicendum est iure antiquo post primam & secundam mancipationem & manumissionem in potestatem redeunte filio. Ait, Cùm militare desisset.] quoniam eo pagano facto planè rumpitur testamentum, nec vlla ratione conualescere potest.

Si quis ex certa.] Commodius est postumum generaliter instituere. l. 4. §. Commodius fit institutio, quæ nullo aut paruo ruptionis periculo fit. l. commodissimè. §.

Si quis eo tempore.] Ex ea, quæ vxor mea esse numquam potest, puta ex sorore naturali, qui mihi

mihi nascetur postumus, nullo iure instituitur. Ex ea quæ vxor mea esse potest, qui mihi nascetur A
postumus, vtroque iure instituitur rectè, modò si vidua sit aut virgo, vt exposuimus §.l.9. licet nunc
vel propter seruitutem vel propter rationes tutelæ vxor mea esse non possit. Non est mihi cum an-
cilla connubium, erit tamen si manumittatur. Non est mihi aut filio meo cum ea connubium cuius
tutor aut curator fui, erit tamen allegatis redditisq; rationibus, & expleto tempore XXV. annorum
& vtilis anni, vel, vt hodie à Iustiniano constitutum est, expleto tempore XXIX. annorum, quoniam
intra ea tempora rationes retractari per integri restitutionem possunt. Erit, inquam, connubium
post ea tempora si & redditæ fuerint rationes. Quod si redditæ nondum fuerint, non erit connu-
bium ne post ea quidem tempora. Ait, Aditus est,] hoc est, iure ciuili adire hereditatem po-
test. Ait, Quid autem,] &c. quod superioribus ita coaptandum est. Ex Seia nondum vxore postu-
mus institui potest. Quòd si ex ea filium quidem ex besse, filiam ex triente heredem esse iubeam, B
nec coheredem vel substitutum addam, vnus vnáve natus natáve assem obtinebit. *Inuicem* hoc lo-
co non est *mutuo*, sed pro sua cuique vice, vt in l.7.ꝭ.de condic.instit.

AD L. GALLVS.

Postumorum summa diuisio hæc est, quòd aut sui, aut alieni sint. Alieni sunt, qui sui non nascun-
tur. §.postumo. Instit.de legat. quorum alij agnati vel legitimi, alij cognati, alij prorsus extranei sunt.
Qui sui sunt, & legitimi sunt & agnati. Sed differentiæ causa sui à ceteris legitimis separantur, qui sui
non sunt. Postumi agnati sunt, veluti frater qui est in vtero matris vel fratris postumus. Hi & legiti-
mi sunt omnes. Cognati sunt, veluti is, qui est in vtero nurus filij emancipati, aut in adoptiuam fa-
miliam dati post emancipationem vel adoptionem conceptus. Matri quoque is qui cæso vtero ex- C
trahitur cognatus est postumus, & hic etiam legitimus est ex S. C. Orfitiano. Superior legitimus
non est. Ex cognatis ergo quidam legitimi sunt, non tamen omnes, nisi ex Nouellis Iustiniani. Pror-
sus extranei sunt, qui nec agnati nec cognati sunt, de quibus accipienda est l.extraneo.ꝭ.de ven.in
pos.mit. quoniam horum prætor curam nō habet, nisi instituti sint, sed institutus dat bonorum pos-
sessionem secund.tab. Postumis autem agnatis vel cognatis non tantùm secund.tab. sed & ab in-
testato Vnde legitimi & Vnde cognati bonorum possessionem dat. Porrò iure ciuili qui prorsus
extranei sunt, ne ex testamento quidem admittuntur, sed neque agnati vel cognati, vt diximus §.l.
Titius. §.Lucius. Nec enim semper iure ciuili qui sunt in vtero, habentur pro natis. Verùm ab inte-
stato legitimi admittuntur. l.penult.ꝭ.de legat.1. in qua quæ refertur sententia Galli, alia penitus est
ab ea qua de agitur hoc loco, cui similis est l.1.§.penult.ꝭ.de legat.3 Hîc illud adnotandum est quos- D
dam esse iure ciuili alienos, qui iure prætorio suorū loco sunt, vt is qui est in vtero nurus filij eman-
cipati post emancipationē conceptus. namque Prætor ei non tantùm secund.tab. sed & contra tab.
& Vnde liberi bonorum possessionem dat. At iure ciuili sui postumi sunt, qui nati sui heredes no-
bis futuri sunt, veluti filij qui ex iusta vxore nascentur, vel nepotes qui ex filij iam mortui iusta vxore
nascentur. Hi aut iure ciuili, aut lege Vellea, aut ex sententia Iuliani institui possunt etiam nondum
concepti. Iure ciuili instituuntur qui post mortem nostram sui agnascuntur, auctore Vlpiano in frag.
tit.22. Ius ciuile vocat quod ius antiquum Scæuola in hac lege habita ratione iuris noui, id est, legis
Velleæ, quod XII. tab. Theophilus in §.1. Instit.de bonor.poss. Et quidem hi, quos constat faciendi
testamenti tempore, si superstites essent, suos futuros, proculdubio eo iure institui possunt, exempli E
gratia, QVI MIHI EX VXORE MEA POST MORTEM MEAM NASCETVR, FI-
LIVS HERES ESTO, vel, QVI MIHI EX NVRV, QVAM DECEDENS FI-
LIVS MEVS PRÆGNANTEM RELIQVIT, NEPOS POST MORTEM MEAM
NASCETVR, HERES ESTO. De nepotibus ex filio, qui sunt aut futuri sunt in vtero nurus,
an superstite filio institui possint, dubitatur. Hi enim si post mortem aui superstite filio nascantur,
auo sui futuri non sunt. Sed si præmortuo filio deinde post mortem aui nascantur, auo sui heredes
futuri sunt: & in illum quidem casum quo sui futuri non sunt, iure ciuili instituuntur malè: In eum
quo sui futuri sunt, bene. & hac de re formulā huiusmodi Gallus cōposuit, SI FILIVS MEVS, &c.
Proprium munus Iurisconsultorum est respondere, cauere, & ex iure formulas componere, quod
est scribere. Cicero pro Muræna, Vrbanam militiam respondendi, cauendi, scribendi. Idem in To- F
picis, Cùm tu mihi meisq; multa sæpe scripsisses. Sic legendum ex vet.libris. Quod & iura condere
Iustinianus dixit in §.responsa. Instit.de iur.nat. & inde ab Eutropio lib.8. Vlpianus iuris cōditor ap-
pellatur. Hanc verò formulam instituendi postumi nepotis quem testamenti tempore filius præce-
dit, Gallus ex iure ciuili composuit. & sanè in periculum rumpendi testamentum deducitur nisi in
hunc casum postumus nepos heres instituatur, aut nisi alio scripto exheredetur. Eo instituto filium
quoque nominatim institui necesse est, vt dicetur in §.in omnibus.ꝭ. Eo exheredato filium quoque
exheredari necesse est. Exheredari autem hic potest alio, vt diximus, herede scripto non filio. nam
filio scripto, in hunc casum nepotis exheredatio non valet, quoniam post destitutum testamentum
exheredatur, nisi filius alium coheredem habeat, à quo sustineatur testamentum. Quid igitur si insti-
tuatur filius purè, instituatur postumus nepos in eum casum quo suus nascetur? An hæc secunda in- G
stitutio substitutio est. Institutio est. Institutio dicitur passim in hac lege, & in l.si mater.§.vlt.ꝭ.de
vulg.subst. Substitutio nusquam: & verò si successionem spectas, institutio est. nam filio, qui mor-
tuus est viuo auo, numquam fuit delata hereditas. priori itaque nepoti defertur. ergo nepos institu-
tus est. Sed si scripturam spectas, substitutio est. l.cùm in testamento.ꝭ.de hered.inst. Hîc quærunt
quidam, si nepos institutus sit ex iure antiquo quemadmodum Gallus præscripsit, & viuo auo nasca-
tur,

A tur, an & hoc casu ei sit aditus ad hereditatem ex Cõstitutione Iustiniani, de qua diximus in l.commodissimè.§.quod negant hac ratione, quoniam Constitutio Iustiniani de filio postumo loquitur. faciliùs autem institutio postumi filij concepta in hunc casum, Si nascatur post mortem, protrahitur ad alterum, Si viuo testatore nascatur, quàm institutio postumi nepotis, quoniam, inquiunt, ex iure antiquo postumus filius in vtrumque casum institui potest, postumus nepos priore ex iure antiquo, posteriore ex lege Vellea. quod falsum est. nam & filius postumus non nisi ex lege Vellea si viuo patre nascatur institui potest. l.3.§.1.ꝗ.tit.prox. Itaque nihil nos mouet quominus dicamus quod Iustinianus constituit in filio, idem obtinere in nepote. Hæc satis erit adnotasse ad initium huius legis. Id modò teneatur totam legem esse de postumis suis, quin & totus titulus est de liberis & postumis suis, quod & interdum exprimitur, vt in l.4. dum ait, *masculum.* femina enim suum non habet.
B & in l.6. dum ait, *si in eo virilia præualebunt.* & in l.quod dicitur, dum ait, *si nascatur in potestate.* Vnus tãtùm est locus de alieno postumo in l.Titius.§.Lucius. & alter à titulo prorsus alienus in l.si ita scriptum.§.regula.

Quidam.] Ergo nepos postumus iure ciuili institui non potest, nisi in eum casum quo suus futurus est, cuius institutionis formulam Gallus scripsit. Sed quid si nepos postumus instituatur nullo casu expresso, his verbis, FILIVS HERES ESTO, QVI MIHI EX FILIO NEPOS POST MORTEM MEAM NASCETVR, HERES ESTO? an adeò sumus obstricti formulæ Galli, vt omnino eam sequi cogamur? Scæuola ait simpliciter factam postumi nepotis institutionem admitti, vt eo casu valeat qui ex verbis concipi possit. Ex verbis concipi, & Verbis concipi idem est. Sunt similes loci complures in Pandectis, quas cùm dicimus Florentinum exemplar sem-
C per dicimus, in quibus *Ex* videtur abundare: Aut certè legendum est, *Qui & verbis concipi possit.* Hic igitur est sensus, Pura institutio nepotis in eum casum valet, qui & verbis concipi potest, puta in casu mortis filij aut similem, Qui casus verbis concipi potest, idem simplici institutioni tacite inest: Concipi autem potest non tantùm casus mortis filij, sed & alij plures similes casus, vt dicetur inferiùs. quos omnes generalis & simplex institutio postumi nepotis complectitur. Simplex hæc institutio non est si ius antiquum & legem Velleam spectas, quoniam casus iuris antiqui exprimitur, *Si post mortem nascatur.* Cùm tamen duo sint casus, vnus quo nepos suus futurus est, alter quo suus futurus non est, & neuter exprimatur, ideo simplex & indefinita institutio dicitur. Hìc Accursius quærit, quid iuris sit, si filium & nepotem ex eo iam natum auus heredes instituat? an vterque admittatur? Si filium & nepotem postumum instituat, vterque non admittitur. l.cùm in testamento.ꝗ.de hered.
D instit. nam in eum dumtaxat casum valet institutio postumi, quo suus futurus est, puta si filius moriatur viuo patre. At nepotis superstitis institutio omnimodo valet. Cur ergo filium & nepotem superstitem ex institutione simul non admittemns? vt tamen per semetipsum partem filius recipiat, partem per nepotem, qui in eius potestatem recidit. l.si ego.l.si ex sua parte.ꝗ.de adquir.hered. vel si non recidat in potestatem, quòd auus fortè filium aut nepotem viuus emancipauerit, suam sibi quisque partem habebit. Est & vnus casus, quo filius & postumus nepos simpliciter instituti simul admittuntur, puta si postea filius emancipetur vxore prægnante, quo etiam casu institutio postumi nepotis valet, quia auo suus nascitur. Ius enim sui, non ius institutionis emancipatio extinguit.

Idem credendum.] Quæ dicta sunt de nepote, trahuntur ad pronepotem. Pronepos postumus institui potest in eum casum quo suus futurus est. Casus hic est, si viuo proauo filius vel ne-
E pos qui solus superest moriatur, vel vtroque superstite si filius & nepos moriantur. Ait, Iam mortuo pronepote.] Sic Flor. manifesto errore, legendum enim, *nepote.* Ait, Quod similiter.] Si filius & nepos superstites sint, possum instituto filio, præterito nepote, sic pronepotem postumum instituere, SI FILIVS ET NEPOS VIVO ME MORIANTVR, TVNC QVI MIHI EX NEPOTE PRONEPOS POST MORTEM MEAM NASCETVR, HERES ESTO. quibus verbis non videtur etiam nepos institutus. itaque hoc casu necesse est præmori nepotem. alioquin præmoriente filio nepotis successione testamentũ rumpetur ex secundo capite legis Velleæ, nec si deinde post filium moriatur viuo auo testamentum iure ciuili conualescet, à Prætore tamen pronepoti scripto dabitur bon.possess.secund.tab. secundùm ea quæ tradita sunt.l.7.ꝟ.

Et quid si tantùm.] Concipitur institutio postumi nepotis in casum mortis filij ex formula
F Galli: institutio postumi pronepotis in casum mortis filij, aut nepotis, aut vtriusq;, ex mente Galli. eodem modo concipitur ceterorum liberorum postumorum institutio. Liberi enim qui præcedunt postumos, morte sui esse desinunt, atque ita deinde postumi sui nascuntur, nec rumpunt instituti. At manca videtur esse institutio quæ in hunc modum concipitur. Quid enim si non morte liberi, sed deportatione sui esse desinant? quid si emãcipatione? Casus deportationis similis est morti. nam vt morte, ita deportatione non tantùm ius sui, sed & institutio filij infirmatur. Casus emancipationis non per omnia similis est morti. Mors omnia infirmat. Emancipatio ius sui infirmat, institutionem non item. §.vlt.ꝗ.l.1.§.si filius.ꝗ.de suis & leg. her. Itaque, vt in.§.quidam. exposuimus, filio & nepote postumo simpliciter institutis, si postea filius emancipetur nec moriatur, vterque ad heredi-
G tatem ex institutione admittetur. quod similiter non fit ex formula Galli. l.cum in testamento.ꝗ.de hered.instit. Dari tamen potest species, qua sit casus emancipationis omnino similis morti, non quidem in filio, sed in nepote, ex quo pronepos instituatur, vt Scæuola ostendit in §.prox.ꝟ.filius necessariò instituẽdus est, filio instituto nepos præteriri potest.§.prox.ꝟ.§.in omnibus.ꝗ.nec si præmoriatur, heres futurus est. itẽ si emancipetur, iure ciuili heres futurus nõ est, licet filio superuixerit, quia institutus non est, atque ita emancipatio tantùm efficiet quantum mors. Quid igitur si filius deportetur?

tetur? quid ſi nepos præteritus emancipetur? An & in hos caſus, qui omnino ſimiles ſunt morti, A
nepos vel pronepos poſtumus inſtitui poteſt? Poſtumus vel ex iure antiquo inſtituitur, vel ex lege
Vellea, vel commixtis duobus capitibus legis Velleæ ex ſententia Iuliani. Lex Vellea ad hos caſus
non pertinet: ergo nec ſententia Iuliani, quæ conflatur ex lege Vellea. quoniam his caſibus poſtu-
mi poſt mortem agnaſcuntur. Lex Vellea de poſtumis loquitur primo capite, qui viuis teſtatoribus
agnaſcuntur, Secũdo de his, qui per ſucceſsionem viuis teſtatoribus quaſi agnaſcuntur. Videndum
igitur, an in hos caſus inſtitui poſsint ex iure antiquo. Formula iuris antiqui concipitur in mortis ca-
ſum dumtaxat. verùm ſupplendi ſunt & illi caſus. §.ſeq.ĵ. non quidem ita vt tacitè intelligantur, ſed
vt nominatim inſerantur inſtitutioni poſtumi nepotis aut pronepotis, idq; Scæuola ex ſententia le-
gis Velleæ fieri ait, Quomodo? nempe quia vt lex Vellea viuo teſtatore agnaſcentibus poſtumis
omnes caſus rumpendi complexa eſt, ita putauit ſatis iure antiquo poſt mortem agnaſcentibus po- B
ſtumis comprehendi omnes caſus. Poteſt ergo iure antiquo nepos vel pronepos, qui poſt mortem
naſcetur, inſtitui in omnem caſum, quo ſuus naſcetur vel nominatim vel ſimpliciter. Ne dixeris in
caſum mortis factã inſtitutionẽ ad alios caſus trahi. nec enim is eſt huius §.ſenſus, vt & hîc Æmilius
Perrotus acutè animaduertit. Proferes quidẽ l.ſi ita. ĵ. quand. dies leg. ced. vt oſtendas caſum mortis
trahi ad caſum emancipationis vel deportationis, qua de re extat Conſtitutio Antonini in l.3. C. de
inſtit. & ſubſtit. Sed nihil ages. nam contra proferam ipſe l. ex ea. §.penult. ĵ. de verb. obl. l. cùm pater.
§.hereditatem. ĵ. de legat. 2. in quibus caſus mortis nõ trahitur ad deportationẽ. Ius ciuile directum
& ſtrictum eſt, nec ſuppletur ſine certa lege aut Conſtitutione, vt expoſuimus in l. commodiſsimè. ſ.

Quid ſi qui filium.] Datur & hic alius caſus, quo deminuta videtur formula Galli. Finge, Fi- C
lius eſt apud hoſtes tempore teſtamenti, ibiq; moritur poſt mortem teſtatoris, naſcitur item nepos
poſt mortem teſtatoris mortuo aut adhuc viuo filio. nihil enim refert. quia ex fictione legis Cor-
neliæ videtur filius qui nõ rediit viuo auo ſuus heres eſſe deſiſſe. §.videndum. ĵ. Hunc tamen caſum
non complectitur formula Galli. eſt enim longe diſsimilis. Sed neq; lex Vellea, cùm poſtumus non
viuo auo, ſed poſt mortem natus proponatur. An igitur poterit & iure antiquo in hunc caſum ne-
pos poſtumus inſtitui, hoc modo, SI FILIVS MEVS MORIETVR APVD HOSTES,
TVNC NEPOS, &c. Et ſicut lex Vellea poſtumis natis viuo teſtatore multos caſus rumpendi ab-
ſtulit, quibus ſcilicet ſui naſcuntur vel quaſi naſcuntur, ita rerum vtilitas exigit, vt iure antiquo ſic ab-
ſolutè fiat inſtitutio poſtumi nepotis, QVI MIHI NEPOS POST MORTEM MEAM
SVVS NASCETVR, HERES ESTO: quæ verba interpretationem recipient, quaſi omnes
caſus rumpendi comprehendant. Sed & generaliter ita rectè fiet inſtitutio poſtumi, nulla nepotis D
aut pronepotis ſpeciali mentione habita, QVICVMQVE MIHI SVVS POST MORTEM
MEAM NASCETVR. Itaque plena non eſt formula Galli, & qui caſus in ea exprimitur, exem-
pli cauſa exprimitur. Ait, Illis viuis.] Probo Bartoli ſententiam, vt Scæuola parum ad id animad-
uertens à ſingulari tranſeat ad pluralem. quod & ſæpiſsimè excidit auctoribus. Nihil hîc de prone-
pote. quod tamẽ multi tentant his dumtaxat verbis moti. Ait, Poſt mortem, ſcilicet aui, naſce-
retur.] Alciatus emendat, *Poſt mortem, ſcilicet qui naſceretur.* quod non probo. Cur enim & in §.
prox. ſ. vbi eadem penitus verba ſunt, idem non emendat?

Si eius.] Eorum quæ ſuperius dicta ſunt ſumma hæc eſt: Iure antiquo inſtitui poſtumos qui
poſt mortem noſtram ſui naſcuntur, & nõ tantùm poſtumos nepotes, ſed & pronepotes & ceteros
liberos, nec in eius qui præcedit mortis caſum tantùm, ſed & in omnes rumpendi caſus, nec ex- E
preſsis caſibus tantùm, ſed & ſimpliciter ac generaliter. Nunc datur ſpecies, in qua dubitatur, vtrùm
inſtitutio poſtumi nepotis valeat ex iure antiquo an ex lege Vellea. Species hæc eſt, Quidam filium
habet & nurum prægnantem, filium & ex eo poſtumum nepotem inſtituit purè, nec legis Velleæ
nec iuris antiqui caſu expreſſo, nurus capitur ab hoſtibus, ibique teſtatore viuo nepotem parit, poſt
mortem patris atque aui nepos redit ab hoſtibus. quæritur hic caſus ad ius antiquum, an ad legem
Velleam pertineat. quia enim poſt mortem aui reuerſus eſt nepos, poſt mortem aui natus videtur,
& ideo pertinet hic caſus ad ius antiquum. quia verò viuo auo natus eſt apud hoſtes & reuerſus fin-
gitur retro in ciuitate fuiſſe, pertinere hic caſus videtur ad legem Velleam. Hac quęſtione propoſita,
Quod quærendum, ait Scæuola, ſi iam mortuo filio pronepotem inſtituat, redeátque F
mortuo.] Sic habet Flor. liber. Quoniam ait, *Quod quærendum eſt, ſi iam mortuo:* manifeſtum eſt
non mutari ſpeciem. Itaq; malo ex ſententia Ioannis & Pilei *nepotem* quàm *pronepotem* legere. qui
error & alios huius legis locos occupauit, quorum vnum iam indicauimus in §.idem credendum.
ſ. nam & ſi de pronepote hîc eadem repetatur ſpecies, nimis multa ſubaudienda ſunt, nec minus
in pronepote hoc fruſtra exigi videbitur, vt mortuo filio inſtituatur. Sed nondum ſatis eſt purgatus
hic locus. Quæſtionem propoſitam locum habere ait, ſi iam mortuo filio nepotem inſtituat. Secum
ipſe pugnat, namque initio poſuit filio ſuperſtite nepotem inſtitutum. Tum verò cur non & ſi viuo
filio nepotem inſtituat, huic quęſtioni locus erit? nec enim teſtamenti tempus obſeruatur, ſed agna-
tionis. §.nunc de lege. ĵ. Itaque vt quæſtioni propoſitæ locus ſit, non exigimus, vt iam mortuo filio
nepotem inſtituat, ſed vt iam mortuo filio nurus nepotem pariat. quoniam primum caput legis G
Velleæ, ad quod tantùm referri hic caſus poteſt, ad nepotem pertinet, qui iam mortuo filio naſci-
tur. quamobrem non *inſtituat* legendum hoc loco, ſed *pariat*, vt contrario errore in §.nunc de
lege. non, *naſcatur*, ſed *inſtituatur*. Quæſtioni autem propoſitæ Scæuola non reſpondet, ſed cùm
teſtamentum, inquit, ab eo non rumpatur, nimirum quia commodiſsimè inſtitutus eſt, nihil refert
quo iure à rumpendo teſtamento ſummoueatur. Poſsis dicere iure antiquo, quia tunc nepos agnaſci
videtur

A videtur cùm reuertitur. Possis iure nouo,quia postliminiũ omnia retro agit.& hoc quidem forsitan verius est.nam conceptus in ciuitate postliminium habet.l.penul.ff.de stat.hom.licet adhuc dubitari possit in his quæstionibus, vtrùm veritatem, an fictionem spectari oporteat, id est,an qui natus est apud hostes, videatur natus in ciuitate : qui natus est non suus, videatur natus suus. Ait, Ibíque viuo pariat.] id est,eo viuo,vt paulò pôst,redeatq; mortuo,id est,eo mortuo.

Forsitan.] Liberi postumi non eo tantùm casu instituuntur in quem Gallus formulam composuit, sed & generaliter, vt Scæuola ostendit, hoc modo, QVI NEPOS vel QVIDQVID LIBERORVM vel QVICVMQVE MIHI POST MORTEM MEAM SVVS NASCETVR. Fac igitur hanc esse scripturam testamenti, FILIVS HERES ESTO, QVI MIHI NEPOS AVT PRONEPOS vel QVICVMQVE POST MORTEM MEAM SVVS NA- B SCETVR, HERES ESTO, ex filio nepotem, natum non post mortem testatoris, sed post testamentum viuo scilicet testatore ac viuo patre suo, id est, filio testatoris. Rectè institutus nepos non videtur. itaque pro præterito habetur. Institutus enim in casum iuris antiqui, in casum legis Velleæ omissus ac præteritus videtur.l.cõmodissimè.ff. Verùm hæc nepotis præteritio testamentum non infirmat,quia viuo filio atq; adeò non suus nascitur. Licet autẽ agnatione eius testamentũ non infirmetur,tamen successione rumpetur,si præmortuo filio viuo testatore ipse in filij locum successerit.Sed si prius moriatur nepos quàm filius,ob eam præteritionem nullo modo testamentũ rumpetur.§.idem credendũ.ff.§.prox.j.finge igitur prius mori nepotem,id est,patrẽ pronepotis,deinde filium,id est,auum pronepotis,& post eorũ mortem testatorem quoq; è vita decessisse,deinde natũ pronepotem ex pronuru,quàm decedẽs nepos prægnantẽ reliquerat. Scæuola ait hoc casu heredi- C tatem pronepoti iure institutionis deferri.Est enim institutus is qui post mortẽ suus nasceretur,pronepos est huiusmodi,ergo pronepos institutus est,nec quicquã mutat præteritio nepotis.potuit nãq; præteriri. His positis ita Scæuola concludit. Ergo & si pronepos admittetur qui natus erit ex nepote,postea viuo filio, atq; si ex eo natus esset,adoptatur.] Legendum esse, *Ergo & si nepos omittetur*, addito sicilico, persuasissimum habeo.Sententia hæc erit, In specie proposita quãuis nepos omissus ac præteritus sit, post mortem nepotis viuo filio,id est, filio nepoti superuiuente, pronepotem post omnium mortem ex nepote natum quasi nepotem assumi locumq; nepotis obtinere.itaq; rectè institutum videri,si mortuo patre præterito,deinde auo,tum proauo ipse natus sit. quoniam suus nascitur, nec præteritione nepotis ruptum est testamentũ. Ait, An istis casibus.] id est,in casibus iuris antiqui,quibus nepotes aut pronepotes postumi instituuntur.sic & in §.prox. D hæc verba, *In omnibus his speciebus*, interpretanda sunt. Ait, Isq; viuo patre.] Sic Flo.sed alij perspicuè rectius, *Isq; mortuo patre*.

In omnibus.] Qui nepotẽ vel pronepotem postumũ instituit ex formula Galli,id est,in casum mortis filij,necesse est,vt filiũ vel ex parte aliqua heredẽ instituat. nãq; post mortem suam filius frustra exheredatur,vt exposuimus in l.si ita scriptũ.§.vlt.ff.& hæc verba, SI FILIVS MEVS VIVO ME MORIETVR, sola filij institutionem nõ inducunt. l.si quis eum.§.vlt.j.de vulg.subst. §.idem credendum.ff.qui loci euocandi sunt in aciem ad eos expugnandos, qui liberos in condicione positos & in dispositione esse asseuerant. Eodem modo qui nepotem postumũ instituit in casum deportationis filij, filium instituere debet. nam post deportationẽ filius frustra exheredatur. Idem fa- E cere debet & qui generaliter postumũ instituit ex iure antiquo. nã si filiũ exheredauerit,& vel morte filius vel deportatione viuo patre suus esse desierit, post mortẽ aut post deportationẽ suam exheredatus videbitur.qui autẽ frustra exheredatur, pro præterito est.ea re nõ valet postumi nepotis institutio,nisi filius,qui est in potestate,institutus sit.Rectè ait, *Filius qui est in potestate*.nã is qui est apud hostes,præteriri potest,si non reuertatur.l.penult.j.l.9.§.si filium.ff.Itẽ ceteri liberi præteriri possunt. Nepos præteriri potest,si filius instituatur,qui & nepoti superuixerit. Quòd si filius non sit,nepos in locũ filij adsciscitur,ac tũ necessario vel ex parte aliqua instituẽdus est. Nepote autẽ instituto pronepos præteriri potest,si modò nepoti non superuixerit,vt traditũ est ff.§.prox.Ait, Quod non esse necesse.] legendum,*quod non est necesse*. Ait, Si liberi,]id est,filius vel nepos qui gradu præcedit.

Nunc de lege.] Dictum est suprà de postumis instituendis ex iure antiquo. nunc de postumis instituendis ex iure nouo dicendum videtur.Ius nouum legem Velleam dicimus,quæ lex Iulia dici- F tur ab Vlpiano in frag.tit.XXII. lex Iulia Vellea in §.postumorum.Inst.de exh.lib.atq; ita legẽdum in l.si hereditas.§.qui filium.ff.de testa.tut.& l.postumorũ.j.tit.prox. licet vno in loco Flor.liber habet *Iuna*,altero *Iunia*:Cuius legis duo sunt capita.De primo agitur in hoc §.& in l.3.§.1.j.tit.prox.Ex eo institui possunt postumi,qui post testamentũ viuo testatore sui nascũtur, cuiuscunq; sint gradus, id est,filij,nepotes,pronepotes, paruiq; refert tempore testamenti alius eos præcedat,an non. nam satis est,verbi gratia,postumum nepotem suum nasci,hoc est iam mortuo patre,quamuis viuo patre institutus fuerit,idq; ex verbis legis Velleæ patet,quæ agnationis non testamenti tempus respiciunt. Ait, & nepotem nondum natum tantùm. alij legunt, *tamen*. Puto confictam esse hanc particulam ex postrema syllaba proximi verbi, *natum*.confirmat me §.ille casus.j. *si filium*,inquit, *habeas & nepotem nondum natum instituas*. Ait, Si nepos qui eo tempore.] legendum, *Si nepos eo tem-* G *pore*. quod & Accursio probatur magis. Ait, Verum etsi viuo patre nascatur.] legendum, *instituatur*, aut vt quibusdam placet,omnino delendum verbum, *nascatur*. Ait, Nam etsi ita &c.] legendum, *Nam & ita verba sunt*, QVI TESTAMENTVM FACIET, IS OMNIS VIRILIS SEXVS QVI EI SVI HEREDES FVTVRI ERVNT, &C. ETIAM SI PARENTE VIVO NASCANTVR. Cur ait, *Virilis sexus?* an non poterit neptis ex filio heres in-

ſtitui ſicut ex formula Galli? Id nos attigimus in l. 4.s̃.quia ſcilicet ſubditum fuit, vt nominatim exheredentur vel inſtituantur l.3.§.1.ff.tit. prox. Soli autem poſtumi mares nominatim exheredandi ſunt. §.poſtumi quoq;.Inſt.de exh.liber. Ait, *Etiam ſi parente viuo naſcantur*, hoc ſenſu, non ſolùm ſi poſt mortem, vt eſt in iure antiquo perſcriptum, ſed & ſi parente, id eſt, teſtatore viuo naſcantur. Quia dicit, *naſcantur*, apparet tẽpus quo naſcuntur ſpectari. Nos hæc verba quæ hinc diuulſa vulgò initium faciunt alterius §.ſuo loco reddidimus.Itaque non iam ab illis,ſed ab his verbis proximum §.ordiemur. *Sequenti parte*.&c. quæ vna eſt ex opinionibus relatis ab Accurſio, & vt mihi quidem videtur verior. Nec nos mouere debet quòd verbis legis Velleæ hæc ſint iniecta, *& cetera*. nam ſic fit in §.videndum.ff.breuitatis ſcilicet & compendij cauſa. A

Sequenti.] De ſecundo capite agitur in hoc §.& in l.poſtumorum.ff.tit. prox. l.ſi hereditas.§.qui filium.s̃.de teſta.tut l.2.§.1.ff.de vulg.ſubſt.l.6.§.1.ff.de her.inſt.l.2.C.de lib.præt.l.ſi quis filium.C.de inoffic.teſt.Pertinet hoc caput ad eos,qui nati ſunt tempore teſtamenti,nec tamen eo tempore ſui ſunt, verùm poſtea viuo teſtatore in ſuorum locum ſuccedunt. Hi quaſi agnaſci & poſtumorum loco eſſe dicuntur. Hi non inſtituuntur ex lege Vellea ſicut illi de quibus agitur primo capite, ſed ex veteri iure,quia nati ſunt faciendi teſtamenti tempore.§.ille caſus.ff.Quid igitur lex Vellea induxit? Vt ſuccederent in locum ſuorum,vt ſi eſſent præteriti,ſucceſsione teſtamentum rumperent, vt inſtituti vel nominatim exheredati non rumperent Lex Vellea confirmat teſtamentum d.l.ſi hereditas.§.qui filium.quoniam teſtamentum rumpi vetat ſucceſsione.§.ille caſus.ff.quoniam ruptioni impedimẽto eſt l.2.C.de lib.præt.videlicet ſi hi qui ſuccedunt,inſtituti vel nominatim exheredati ſint,cùm tamen adoptione vel in manum conuentione teſtamentum rumpatur,licet is qui adoptatur,vel quæ conuenit in manum,in eo exheredata ſit. Sic lex XII.tab.ſic lex Cornelia teſtamentum confirmat,id eſt,vetat nullum aut irritum fieri l.XII. s̃.l.lege.ff.de verb.ſig. Itaque ſi filium & nepotem habeo,& vtrique ſatisfecero ne dicantur præteriti, nepote ſuccedente in locum filij teſtamentum non infirmatur, atque adeo tutoris vel ſubſtituti datio in nepotem collata valet. Sed ſi nepos præteritus ſit,omnia ſucceſsione rumpet.Porrò ne eadem ratione teſtamentum in periculum rumpendi deducatur,ſi filium,nepotem,pronepotem habeo,pronepotem vel inſtituere vel nominatim exheredare debeo, ne filio ac nepote viuo me mortuis ſuperſtes pronepos ſuccedendo teſtamentum rumpat. Sed tamen hoc caſu vel nepos ipſe patri ſuo ſuperuixit,vel ante patrem deceſsit. Si ante patrem deceſsit,valet teſtamentum, etiam ſi in eo nepos præteritus ſit:ſi poſt patrem, teſtamentum nõ valet,niſi in eo nepos quoque inſtitutus vel exheredatus ſit.Hæc cùm certiſsima ſint in hoc §.ſic eſſe legendum affirmo, *nec ſolum ſi nepos viuo patre decedat,nec ſuccedens nepos auo mortuo rumpit.* qui error & Goueano ſubolet.& hic eſt quartus locus quo in hac lege perperam ſcriptum eſt, *pronepos*, cùm ſit ſcribendum *nepos*, vt quæ ſequuntur verba indicant, *auo mortuo*. Auus enim ad nepotem refertur non ad pronepotem.neque in hoc tractatu Sceuola his appellationibus ſine flagitio abuti potuit:& ex his quidem verbis,auo mortuo rumpat.memini me in l.7.s̃.oſtendiſſe teſtamenta effectu ipſo non niſi mortuis rumpi. Ait, Sequenti parte.] in proximis §§. ait, *poſteriore parte, poſteriore capite*.itaque lex Vellea duo tantùm habuit capita. Ait, Et ita interpretandum.] quoniam verba legis generalia ſunt,ſi quis ex ſuis heredibus,ad omnes liberos pertinentia & ad omnes rũpendi caſus. In formula Galli ſpecialia ſunt,idcirco ſupplentur in ea & ceteri liberi,& ceteri caſus. B C D

Videndum.] Succeſsio de qua agitur ſecundo capite legis Velleæ fit viuo teſtatore, non poſt mortem.l.9.§.ſi filium.s̃.quod & ſi non exprimatur in lege,tamen ità neceſſariò intelligendum eſt: nec obſtat l.6.§.ſed ſi pater.ff.tit.prox. vt ibi explicabimus. Quid igitur ſi filius viuo teſtatore captus ſit ab hoſtibus,& poſt mortem teſtatoris ibi moriatur,an ſuccedet nepos in locum ſui.quod verius eſt.nam inducta fictione legis Corneliæ videtur filius viuo teſtatore deceſsiſſe,nec neceſſe erit legis interpretationem inducere quaſi his verbis, ESSE DESIERIT, omne tempus comprehendatur,ſiue viuo teſtatore ſuus eſſe deſierit, ſiue poſt mortem. putà ſi filius captiuus poſt mortem teſtatoris deceſſerit apud hoſtes,qui caſus & in formula Galli ſuppletur.§.quid ſi qui filium.s̃. E

Ille caſus.] Inſtitutio poſtumi aut ex iure antiquo valet,aut ex primo capite legis Velleæ.Addatur,aut ex ſententia Iuliani:cuius ſpecies hæc eſt, Poſt teſtamentum me viuo nepos ex filio naſcitur non ſuus, quoniã & viuo filio meo naſcitur, deinde mortuo filio ſuccedit in locum ſui.quæritur,an eius nepotis poſtumi purè facta inſtitutio valeat? & ſanè ex iure antiquo non valet, quia non poſt mortem,ſed viuo teſtatore naſcitur. Sed neque ex primo capite legis Velleæ,quia & ſi viuo teſtatore naſcatur,tamen ſuus non naſcitur.deniq; alienus eſt poſtumus.Non valet item ex ſecundo. nam ſecundo capite nõ permittitur inſtitutio, ſed confirmatur, vt expoſuimus in §.ſequenti.s̃.neq; verò hic de quo agitur ad ſecundum caput propriè pertinet.quia ſecũdum caput eſt de his, qui nati cùm eſſent tẽpore teſtamenti,mox in ſuorum locum ſucceſſerunt.Hic autẽ tempore teſtamenti nondum natus erat. Num igitur dicemus huius nepotis inſtitutionẽ non valere? Scæuola ait,ne teſtamẽtum rũpatur,procedere debere,vt valeat. Atquin nullo iure ciuili inſtitui potuit,id eſt,neq; antiquo,neq; lege Vellea: cõſtat enim prætorio potuiſſe,vt expoſuimus in prin.huius legis,& in l.Titius.§.Lucius.s̃.ſed neq; alieno poſtumo legatum relinqui potuit ante Iuſtinianũ,fideicõmiſſum potuit.l.6.§.vlt.ff.de reb.dub.vbi quod adiicitur in l.7.ad poſtumum ſuum dumtaxat pertinet non ad alienum. Huic autẽ obiectioni ſic Scæuola reſpondet.Ex Iuliani tamẽ ſententia ne fortè teſtamentũ rumpatur eam inſtitutionem admitti quaſi cõmixtis capitibus legis Velleæ.nam partim videtur hic nepos aliquatenus ad primũ caput pertinere,quod ſcilicet poſt teſtamentũ in vita naſcatur, partim ad ſecundum quòd naſcatur patre viuo, & in locũ eius ſuccedat. Quaſi igitur ad vtrũq; caput quodammodo pertineat, F G

A tineat, hoc colore ſi inſtitutus ſit, rectè inſtitutus intelligetur, nec fortè ſuccedens rumpet ex Iuliani
ſententia, quæ moribus recepta eſt. Hinc quęritur, ſi hic nepos viuo patre emancipetur, quæ eman-
cipatio ſpem adimit ſuccedendi in locū ſui, an inſtitutio valeat iure ciuili, & ideo an ſua ſponte adire
poſsit? Scæuola ait poſſe. receptum enim eſt inſtitutionem valere. erit ergo heres non quidem ſuus,
licet pater eius prior deceſſerit viuo auo, quoniam ius ſui emancipatione ſublatum eſt, ſed erit vo-
luntarius. Ait, In difficili. Sic in l. ſuus. §. puto. ȷ̃. de her. inſt. l. 8. ſ̃. de conf. tut. Ideo in difficili eſt,
quia neſcimus planè ad quam partem legis Velleæ referri debeat. Ait, nec poſteriori alij. Sic
Flor. ſed legendum, *alius* vel *alijs*.

AD L. VLT.

B Ipſo iure nullum eſt teſtamentū, in quo filiusf. præteritus eſt. Si igitur filius emancipatus exhere-
datus, filiusf. præteritus ſit, ſimul quidem nō venient ad bon. poſſeſſ. cont. tab. quia exheredato ſatiſ-
factum eſt, ſed ab inteſtato ſimul venient ad bon. poſſeſſ. Vnde liberi. Diuerſum eſt ſi ſint duo fratres
emancipati, vnus exheredatus, alter præteritus. nam ipſo iure teſtamentum valet, & ex eo adiri here-
ditas poteſt, ſed præterito datur bon. poſ. con. tab. exheredato querela. l. ſi poſt mortem. §. exhere-
dati. l. filium. §. ſed quemadmodum. ȷ̃. de bon. poſ. cont. tab. Malè quidam quos reprehendit Accur-
ſius hic ponunt ſpeciem in filio emancipato & nepote ex eo retento in poteſtate, quamquam ſi is fi-
lius exheredatus, nepos præteritus ſit, verū eſt in ſucceſsione ab inteſtato quia ipſo iure nullum eſt
teſtamentum, filium nepoti coniungi ex edicto nouo ſiue Iuliano. l. 1. §. ſi pater emancipatus. ȷ̃. de
con. cum eman. lib. Sed rurſus reprehenditur Accurſius quòd edictum nouum tradat eſſe ſublatum
C Nou. Iuſtiniani in qua ab inteſtato nihil intereſſe ait vtrum ſui ſint an emancipati. quod & iure præ-
torio obtinet. Sed non ideo tollitur edictum nouum. denique emancipati ex ea Nou. iure ciuili non
ſuccedunt, vt & Alciatus fortiter defendit. Ergo nec hodie filius emancipatus excludet nepotem in
familia rententum. Malè etiam Accur. adfert l. ſi ponas. ſ̃. de inoffic. teſt. circa hanc ſpeciem filij exhe-
redati & nepotis præteriti. nam in ea lege de filio exheredato & nepote inſtituto agitur, quo caſu
adita hereditatę filio neceſſaria ęſt querela, in qua ſi vincat, iungetur nepoti: ſi vincatur, ſolus ne-
pos rem obtinebit.

AD TITVL. DE INIVSTO
D # RVMPTO IRRITO FACTO
TESTAMENTO.

AD L. I.

VITIA teſtamentorum quattuor ſunt, Non iure factū, Nullum, Ruptum, Irritum. Vitia dicimus
vt in l. 1. §. ſiue autem. ȷ̃. de tab. exh. quæ Græci πάθη, non tamen quattuor illis, ſed tria tantùm
ſunt teſtamentorū πάθη, ῥῆξις, ἀκυρωσία, ἀτέλεια. quod & hic titulus probat. nam ἀτελείας ſiue iniuſti
nomine comprehenditur nō iure factum & nullum. Non iure factum eſt, quod nō rite ac ſollemni-
ter factū eſt. l. ſi quis legatum. §. 1. ȷ̃. ad leg. Corn. de fal. quod & σωλόμῳ λόγῳ, vt Theo. ait, iniuſtum
E dicitur. Poſsis & in hanc appellationem falſum admittere & inchoatum nec perfectū teſtamentum.
Nullum eſt, in quo filiusf. præteritus eſt, quod & iniuſtum dicitur. l. 3. §. ex his. l. 6. l. poſtumus. ȷ̃. l. ſuus.
C. de rep. her. & non iure factū. l. poſtumorū ȷ̃. & inutile ac ruptū. l. inter cetera. ſ̃. tit. prox. & imper-
fectū. l. ſi duobus. §. ſi prius. ȷ̃. de bon. poſ. con. tab. & irritum. §. alio quoq;. Inſt. quib. mo. teſtam. inf.
ex quo dicere quis forſitā verè poſsit omnibus vitiis laborare teſtamentum, in quo filiusf. præteritus
eſt, eſt ſanè hoc in teſtamento vitium vel maximum. & hæc quidem duo vitia ſtatim ab initio teſta-
mentū habet. In alia duo quę ſequuntur, Ruptum & irritum, ex poſt facto delabitur. Rumpitur duo-
bus modis, Mutatione & Agnatione ſui heredis, ſed agnaſcitur ſuus heres variè, agnaſcendo, ado-
ptando, in manū conueniendo, in locum ſuorum ſuccedendo, morte aui in poteſtatem patris reci-
dendo, vel ſi medio tempore à parente factum teſtamentū fuerit poſt mancipationem vnam & alte-
F ram in parentis poteſtatem reuertendo. & his omnibus modis teſtamētum rumpitur. Similiter irri-
tum fit duobus aut tribus modis. Non adquiſita hereditate. l. pen. §. 1. ȷ̃. de bon. poſ. contr. tab. quod
propriè dicitur deſertum & deſtitutū, Capitis minutione teſtatoris, Tempore, decennij ſcilicet olim
paganum, vt diximus in l. heres. ſ̃. qui teſtam. fac. poſ. hodie etiam anni militare. l. 7. ȷ̃. hoc tit. Quæret
aliquis, Cur inter vitia teſtamenti inofficioſum non connumeretur? cui ſic reſpondendum eſt, Vi-
tiis ipſo iure teſtamentum affici adeò, vt nec niſi per abuſionem teſtamētum appellari poſsit. l. 2. §. 1.
ȷ̃. quemad. teſt. aper. Cauſa inofficioſi teſtamentum ipſo iure non afficit, ſed actione reſciſſoria opus
eſt: ergo cauſa inofficioſi teſtamenti vitium non eſt. Similiter præteritio filij emancipati teſtamētum
iure non afficit, ſed neceſſaria eſt præterito bon. poſſeſsio contratabulas. Proinde teſtamentum in-
officioſum vel in quo emancipatus præteritus eſt, proprie teſtamentum eſt.

G ## AD L. II.

Teſtamentum mutatione rumpitur, id eſt, ſi poſtea aliud teſtamentum iure perfectum ſit. nec
enim non iure facto corrumpi iure perfectū poteſt. itaq; ſi in poſteriori iuris ſollemnia deſint, vel fi-
liusf. præteritus ſit, ſuperius non rumpitur. l. 7. ſ̃. tit. prox. Duo excipiuntur caſus. Vnus eſt, ſi poſterius
teſtamentum fiat iure militiæ. eo namq; ſuperius tollitur factū iure cōmuni. quin & ſi poſterius à ve-

terano iure cōmuni fiat, non rite tamen, placet eo superius rumpi factum iure militiæ: nec mirum, A cùm & id quod factū est iure militiæ, post missionis annum irritum constituatur. l. eius. §. 1. ℱ. de mil. test. nec tamen ita à pagano inter liberos factum testamentum imperfectum alio testamēto imperfecto rūpi finit Iustinianus in No. c v i i. Alter casus est, si in priori scriptus sit extraneus, in inferiori is qui rem ab intestato habiturus est. l. hac consultiss. §. si quis autē. C. de test. Superius namq; rumpitur per inferius, licet superius perfectum, inferius vel ob sollemnitatē vel ob filiumf. prætermissum imperfectum sit. Ceterum filiof. prætermisso quid hac in re iuris sit exposuimus in l. 7. s. tit. prox.

AD L. III.

Testamentum rumpitur agnatione postumi, vt ostenditur in hac lege, de cuius initio diximus satis in l. 4. s. tit. prox. Mox ait, Postumos autem dicimus eos dumtaxat.] videlicet secundùm B definitionē iuris antiqui. nam ius antiquum eos nō nouit, qui post testamentum in vita nascuntur. Ait, Vnde etiam ante: quia scilicet postumi filij ad similitudinem superstitum exheredandi sunt. Cetera omnia, & l. 4. ac. 5. superiore titulo exposuimus, præsertim in l. 3. §. vlt. & l. 8.

AD L. SI QVIS FILIO.

Testamentum rumpitur non tantùm agnatione sui heredis, sed & successione in locum sui. Successio fit viuo testatore, Agnatio etiam post mortem: In locum suorum succedunt, qui iam nati erāt tempore testamēti, Agnascuntur, qui eo tempore nondum nati erant: Agnatio post mortem testatoris est ex iure antiquo, Successio ex lege Vellea. Verùm vt successio quasi agnatio est. l. postumorū. ℱ. tit. prox. ita agnatio tunc veluti successio quædam est, cùm post mortem testatoris ex filio iam de- C functo nepos agnascitur. & ita accipiendum est quod ait in hac lege, *post mortem aui succedendo testamentum rumpet. succedendo* enim id est quod paulo antè dixit, *agnascendo*. Vt autem nepos nō succedit in locum filij, nisi filius viuo testatore suus esse desierit: ita nepos nō agnascitur suus post mortem testatoris, nisi filius viuo testatore suus esse desierit. Proinde sicut filio exheredato, nepote superstite prætérito, extraneo scripto, & post mortem testatoris filio defuncto, extraneo adeunte ostendimus in l. 9. §. si filium. s. tit. prox. nepotem succedendo non rumpere, extraneo repudiante auo ab intestato suum heredem fieri, idem ex hac lege seruandum esse dicimus in nepote postumo, in quo tamen id exigimus, vt conceptus fuerit viuo auo. alioquin repudiante extraneo ab intestato auo succedere nullo modo potest. l. Titius. ℱ. de suis & leg. her. Sed eadē ferè specie proposita, sicut filio qui est apud hostes exheredato vel prætérito, quod constat rectè fieri l. Gallus. §. in omnibus. nepote D quoque ex eo prætérito, extraneo instituto, si filius post mortem testatoris apud hostes decesserit, nepos superstes inducta fictione legis Corneliæ succedendo rūpit, ita nepos postumus agnascendo & quasi locum filij subeundo rumpit, qua de re fusiùs in d. §. si filium.

Siue autem.] In hoc §. de Velleana successione agitur. nam nepoti cōcepto apud hostes postliminiū non datur nisi cum filio reuertatur. l. 1. C. de postlim. Vtroq; autem reuerso nepos succedit in locū filij, si filius viuo testatore suus esse desierit. Ait, Scilicet si gradus ille valeat.] Nam si gradus nullus sit, præteriti etiam nō rumpunt. l. prox. s. Ait, Quocumq; autem modo.] nam verba legis Velleæ generalia sunt, si quis ex suis heredibus suus heres esse desierit. Definit autē viuo testatore suus esse captiuitate, morte, deportatione, emancipatione.

Irritum.] Dictū est supra de vitio rupti: Nunc tractare incipit de vitio irriti. Irritum fit testamen- E tum capitis deminutione testatoris maxima, vt si, inquit, captus sit ab hostibus. quod quatenus accipiendum sit, explicatur in §. pen. ℱ. Item si, inquit, maior x x. annis venum se dari passus sit ad actum gerendum pretiúmve participādum. qui locus summè notandus est. Sunt quidem alij cōplures quibus ostenditur iure ciuili seruum fieri eum, qui se ad pretium participandum venire patitur. Hic vnicus est locus, quo ostenditur & seruum fieri eum, qui se ad actum gerendum venire patitur, id est, vt eius qui emit, rerū actor fiat. quod munus liberi homines exercere nō solent. ac ne ciuitates quidem ipsæ nisi actoribus seruis vtuntur, quos actores publicos Corn. Tacitus vocat lib. 2. & 3. l. interdum. ℱ. de public. l. 1. & 2. C. ne quis liber inuit. act. Reip. ger. l. 1. C. de solut. & liber. lib. x 1. Tam autem in vitio est qui actus, quàm qui pecuniæ cupiditate suam libertatē prodit, & ideo vterque capite minuitur.

Eius qui deportatur.] Qui vltimo supplicio vel in metallū damnantur à præf. prætorio, præf. F vrbi, vel præside prouinciæ statim atq; sententia dicta est, capite minuūtur. & hæc est capitis deminutio maxima. Qui in insulam deportantur, non semper statim ac sententia dicta est, capite minuuntur. Præf. prætorio & vicarius deportandi & assignandæ insulæ ius habent. præf. vrbi insulam non assignat, quia nec vllam sub se insulam habet. l. 1. §. relegandi. s. de offic. Præf. vrb. quia tamen ius ei deportandi datum est rescripto Seueri, eius sententia damnato statim nec dum ab Imperatore assignata insula capitis deminutio infertur. l. 1. §. à præfecti. ℱ. de legat. 3. At qui deportatur sentētia Præsidis, non priùs capite minuitur quàm Princeps Præsidis factum comprobauerit. Nec enim Præses ius deportandi habet, sed si quem deportandum censet, in hunc fere modum id adnotatione complecti debet. l. Titium deportandum. eiusque nomen Principi scribendum videri. Deinde Principi scribere debet missa opinione plena, vt ait l. inter pœnas. §. Præsides. ℱ. de interd. & releg. G Plenam opinionem vocat cui adiunguntur acta & refutatoriæ preces, siue libellus rei, vt est in §. proxim. infr. & supplementa partium. l. 1. C. de relat. l. sciendum. ℱ. de appellationib. recip. l. eos. §. super his. l. quoniam. 1. l. à proconsulibus. C. de appel. Princeps autem si sententiam probat, rescribit vt reus deportetur in insulam, quam præses adsignauerit: vel si nullam sub se præses insulam habet,

etiam

A etiam insulam princeps adsignat, & adnotat. l.1.§.deportatos.ℨ.de leg.3. l.2. §.1.ℨ.de pœnis. l.1.ℨ.
quan.appel.fit.& tunc damnato contingit capitis deminutio media. Hic quærere interpretes solent,
quo pacto verum esse possit, quòd diximus præsidem ius deportandi non habere, cùm ius gladij
habeat,& ius damnandi in metallum.l.6.§.qui vniuersas.ʃ.de offic.præsid.& ita à minori argumen-
tantur, quod genus argumentationis tantum valet ad affirmandum, Si præses ius gladij habet, &
deportationis igitur: & à maiori, quod valet ad negandum, Si præses ius deportandi non habet,
multo minus damnandi in metallum. Eodem argumento quærunt illi cur præses non habeat ius
confiscandi. l.vnica. C.ne sine iuss. prin.certis iud.lic.confisc. Quibus satisfaciemus, si dixerimus in
his quæ sunt meri imperij, hæc argumenta à minori vel maiori nihil valere, quoniam ea tantùm ex
mero imperio sibi quis assumere potest,quæ lege specialiter data sunt. l.1.§.qui mandatam.ʃ.de off.
B eius cui mand. Præsidi datum est ius gladij,ius damnandi in metallum,ius relegandi.l.relegatorum.
§.1.ℨ.de interd.& releg. ius confiscandi vel deportandi nulla lege datum est. dicta l.inter pœnas.
§.1. Nunc vt cetera quæ ad hunc §.pertinent,exequamur, Non potest etiam præses de decurioni-
bus vel decurionum filiis aut nepotibus vltimum supplicium sumere inconsulto Principe. l.1. §.1.ℨ.
quand.appel.fit. Itaque hi qui à præside deportantur,vel decuriones qui capite damnātur,non priùs
capite minuuntur quàm Princeps Præsidis factum comprobauerit.Comprobatione Principis capi-
tis deminutio contingit,atque adeò tunc eorum testamenta irrita fiunt.Additur,rei quoque postu-
lati vel in scelere deprehensi,qui conscientia capitalis criminis ante condemnationem mortem sibi
consciuerit, testamentum irritum fieri & fisco bona vindicari. Non sic si pertæsus necessitatis vel
odio vel metu cuiusquam nondum postulatus vel deprehensus necem sibi sua sponte comparaue-
C rit. l.vlt.ℨ.de bonis eorum qui ante sentent.mort.sibi consc. Non enim facti, inquit, sceleritas,quo
verbo ingens deprauatio & fœditas turpificati animi eius qui sibi manus infert significatur,sed ma-
la conscientia pœnæ obnoxia est, qua de re videantur quæ adnotauimus lib.5. Sent.Paul.tit. XII.
Idem autem seruari in milite hoc loco ostenditur ex rescripto Adriani, cuius etiam mentio fit in l.
eius.ℨ.de milit.test.& l.omne. §.qui se.ℨ.de re milit. nam si conscientia criminis militaris necem sibi
quæsiuerit, irritum fit testamentum & bona fisco vindicantur, si alia ex causa, testamentum manet,
vel non existente testamento, bona ad cognatos transeunt, non existentibus cognatis, ad legio-
nem vel vexillationem. l.2.C.de hered.decur. Legio est peditum, Vexillatio equitum. Verùm huic
sententiæ obstat l.2.ℨ.de vet.& milit.suc.vbi cognati militis intestatò defuncti circumscribuntur
quinto gradu, cùm tamen hoc loco certo gradu non circumscribantur, nec sanè est cur vt pagano,
D ita militi non succedatur vsque ad septimum gradum. Præterea in ea l.2.deficientibus cognatis,
fiscus vocatur, Hic numerus siue legio. Quid dicendum? Est, meo quidem iudicio, ea lex intelli-
genda de milite capitis condemnato, de quo & eius titul. l.1.apertè loquitur: cuius rei argumen-
tum præbet inscriptio. est enim ex lib. XVI. Responsorum Papiniani, in quo de reis capitalium cri-
minum dumtaxat Papin. disputauit. Ergo militis condemnati successio ab intestatò augustior est,
quàm pagani in castrensibus bonis. nam deficiente quinto gradu, fiscus vocatur: at in paganis, fi-
scum omnibus præferri puto ex l.& militibus.C.de testam. milit. Quod si aliàs miles moriatur in-
demnatus, æquè patet eius legitima vel honoraria successio ab intestato ac pagani, qua deficiente
legio succedit.& hoc Græci probant lib.45. βασιλικῶν tit.1.

E Cùm sententia eum non tenuerit.] Huic parti obstat l.moris.§.istæ.ℨ.de pœnis.nisi dicas eũ
quidem sententiam tenere,sed nõ cum effectu,etiam si eam sententiã dixerit præf.præt.aut vicarius.

Vel ex alia tali causa.] Rectè Accursius, vt repetundarum. nam & in reatu defunctus repe-
tundarum reus post mortem condemnatur hereditate fisco vindicata. Plin. III. Epist. de crimine
repetundarum. Bætica, inquit, in defuncti accusatione perstabat, prouisum hoc legibus, inter-
missum tamen & post longam intercapedinem tunc reductum.

Ergo & si quis damnatus.] nam restitutio Principis veluti postliminium est.l.2. C.Theod.
de repud. Est tamen aliqua differentia. nam patre captiuo, filius testamentum facere non potest
propter suspensi iuris constitutionem: Patre deportato, de rebus postea quæsitis filius testamentum
facere potest, nec restituto patre,licet filius in eius potestatem reuertatur, irritum testamentum fit.
F l.vltim.C.de sent. pas.nam sine capitis minutione ipso iure in potestatem reuertitur. spes postliminij
omnia suspendit. Spes restitutionis nihil suspendit. Iurisgentium siue postliminij spes certior est
quàm iuris ciuilis. Et idcirco receptum etiam est,vt captiuus partem faciat,deportatus non item.l.1.
§.si ex tribus.& §.vlt.ℨ.de bon.pos.cont.tab.l.si necem.§.si patronus.ℨ.de bon.lib.

Filij familiâs.] Maxima aut media capitis deminutio semper irritum testamentum facit, Mi-
nima non semper. Arrogatione irritum fit testamentum patrisfamil.pagani vel militis, quod factum
est de paganis rebus. Arrogatione irritum non fit testamentum patrisfamil. militis,de castrensibus
rebus factum.l.idem est.ℨ.de milit.testament.nam & via quædam est qua maxima capitis minutio-
ne irritum militis testamentum non fiat.§.irritum.ʃ. Emancipatione vel adoptione irritum non fit
testamentum filiifamil.de castrensi peculio factum.nam pro eo est ac si à patrefamil.factum esset.l.1.
§.sed si filiusfamilias.ℨ.de bon.pos.secund.tab.§.penult.Instit.de mil.testa. Olim quoque in manum
G conuentione irritum non fiebat testamentum mulieris tutore auctore factum: quia & in familia
mariti testamentum facere poterat,vt Cicero indicat in Topicis. Multo igitur minus irritum testa-
mentum fiet, si quis sine capitis minutione in patris potestatem reuertatur,vel sui iuris efficiatur, vt
puta morte aut dignitate aut Flaminio diali. Errat Harmenopulus lib.5.Epit.tit.v. qui scribit eman-
cipatione irrita testamenta fieri.

AD L. SI MILES. A

Irritum fit teſtamentum deſertione heredis, capitis minutione teſtatoris, itemq; tempore, puta Paganum poſt decennium, Militare poſt annum miſsionis, & quidem totum, ſi totum factum ſit iure militari: vel pro parte, ſi eius pars tantùm iure militari valeat, vt in hoc capite oſtenditur. Sic & pro parte Græci notant ruptum videri teſtamentum in ſpecie ea, de qua dicemus in l. poſtumus. ꝟ. & pro parte quaſi iniuſtum fieri per ius accreſcendi, quod olim filiæ aut nepoti præterito ad certam partem competebat. §. 1. Inſtit. de exh. lib.

AD L. SI VERVM.

Redit ad vitium rupti, & differentiam ponit inter adoptionem ac manumiſsionem. Adoptione filij filiæ've rumpitur teſtamentum, Manumiſsione item filij non filiæ. quod expoſuimus in fragm. Vlpiani tit. XXIII. & idem Vlpianus exponit tit. X. Ait, Quia vna mancipatione exeunt de poteſtate.] id eſt, quia in poteſtatem parentis non reuertuntur. B

AD L. SI PATER.

Is qui eſt apud hoſtes teſtamentum facere non poteſt: Id tamen quod ante captiuitatem fecit, conualeſcit iure poſtliminij, quo iure etiam filius in patris poteſtatem reuertitur, nec tamen rumpit, ſi in eo teſtamento inſtitutus vel exheredatus ſit. quod ſi præteritus ſit, iniuſtum teſtamentum eſt ab initio, nec vlla ratione conualeſcere poteſt. Eodem modo filius captus ab hoſtibus & poſtliminio reuerſus in poteſtatem patris, non rumpit patris teſtamentum factum ante captiuitatem, in quo ipſe vel inſtitutus vel exheredatus eſt. quod ſi præteritus ſit, iniuſtum eſt teſtamentum. Sed ſi dum filius eſt apud hoſtes, pater teſtamentum fecerit, & in eo filium præterierit, valere videtur ab initio, reuerſo autem filio rumpi. Verius tamen eſt iniuſtum id quoque teſtamentum eſſe. l. 6. §. ſed ſi pater. ꝟ. quia retro fingitur filius in ciuitate fuiſſe. At ſi poſt deportationem filij pater teſtamentum faciat, forſitan reſtitutus filius teſtamentum rumpet. quia non eadem eſt reſtitutionis quæ poſtliminij fictio. C

AD L. POSTVMVS.

Initium huius legis expoſuimus in l. 7. ꝟ. tit. prox. in §. ſi paganus. hoc proponitur, interdum poſteriore teſtamento ſuperius quidem recto iure omni ex parte rumpi, iure tamen fideicommiſsi ſuſtineri, quod & in militis teſtamentis locum obtinere oſtendit l. quærebatur. ꝟ. de milit. teſt. quæ huic §. vt inſcriptiones indicant omnimodo coniungenda eſt. Conſtantinus notat lib. 5. Epito. hoc caſu pro parte teſtamentum rumpi. quod pugnat cum his Vlpiani verbis, *Omnimodo prius teſtamentum ruptum eſt:* niſi dixeris tunc pro parte prius ruptum videri, cùm in poſteriori heres ſcriptus eſt ex certis rebus, quæ, verbi gratia, ſemiſſem hereditatis efficiunt. nam pro ſemiſſe adſcripto in ſecundis tabulis conſtat priores rumpi, pro altero ſemiſſe conſiſtere ſaltem per fideicommiſſum. l. ſi quis priore. ꝟ. ad Treb. D

AD L. SI ITA FACTA.

In ſpecie huius legis filio & filia natis non rumpitur teſtamentũ, quia vtrique exheredati ſunt, & diſiunctio illa, *ve*, pro coniunctione accipitur. quod & de articulo, *ſeu*, eodem libro Paulus ſcripſit. l. ſi quis ita. ꝟ. de auro & arg. leg. E

AD L. QVI VXOREM.

Ea eſt vis fictionis Cornelianæ, vt qui poſt captiuitatem patris naſcitur, poſt mortem natus videatur, nec ſi prior deceſſerit, teſtamentum conualeſcit, quod eius agnatione ruptum eſt ſemel, qui tamen ſi poſtumus Velleanus eſſe intelligeretur, ex Conſtit. Adriani ſuſtineretur teſtamentum. l. poſtumus. ꝟ.

AD L. CVM IN SECVNDO. F

Sermo, qui in præteritum, vel præſens tempus confertur, certus ſtatimq; verus aut falſus eſt. itaq; ſi ita poſteriore teſtamẽto heredem ſcripſero, SI REX PARTHORVM VIVIT, vel SI TITIVS CONSVL FVIT, iam aut verum eſt regem viuere, vel Titium Conſulem fuiſſe, & ruptum eſt ſuperius teſtamentum, aut falſum, & nullum eſt poſterius, ſuperius manet. nec quicquam mutat heredis vel teſtatoris ignorantia: ſatis namque eſt illa per rerum naturam fuiſſe certa, & ſciri etiam ab hominibus potuiſſe. l. ſi ita ſtipulatus fuero hanc ſummam. ꝟ. de verb. oblig. §. condiciones. Inſtit. eod. l. reſpiciendum. ꝟ. ſi cert. petat. Sermo autem qui ad futurum tempus refertur, ex ſententia Ariſtotelis dubius & incertus eſt, ex ſẽtẽtia Stoicorum ante exitum rei nec verus nec falſus, quā probaſſe noſtri auctores videntur, licet Paulus in l. ſed & ſi reſtituatur. §. vlt. ꝟ. de iudic. ad Diodori ſententiam acceſſerit affirmantis id, quod futurum eſt, antequam fiat, iam verum eſſe aut falſum. G quod ſi generaliter probamus, ita poſteriore teſtamẽto herede ſcripto, SI NAVIS EX ASIA VENERIT, ruptum ſuperius videbitur condicione impleta, vel manere condicione defecta. Hoc tamen falſum eſt. nam & condicione defecta ſuperius teſtamentum ruptum videtur. Satis namque eſt exiſtere potuiſſe quod non extitit. Sic poſsibilem condicionem, ſic δυνατὸν interpretamur. Impoſsib

posſibilis ea eſt, quæ per rerum naturam exiſtere non poteſt.§.ſi impoſsibilis, Inſtitutionibus, De inut.ſtip. Quid igitur ſi poſteriori teſtamento fuerit adſcripta condicio impoſsibilis? Si condicionem ipſam ſpectas, ſuperius teſtamentum manet, ſequens nullum eſt. At quia obtinuit in teſtamentis ſcriptas impoſsibiles condiciones pro non ſcriptis habendas. l. 1.ꝟ.de cond. inſtit. perinde atque ſi in eo heres purè ſcriptus eſſet, ſuperius teſtamentum rumpetur. quod & in fine huius legis apertè Pomponius definiuit,& probatur.l.ſi Mæuia.ꝟ.de hered.inſt. Illa enim condicio de qua ibi agitur & in l.multa.§.1.ꝟ.de cond.& dem. SI MATER ET FILIA MEA VIVENT, eſt de futuro, & hoc ſignificat, Si mihi ſuperuixerint. quod Accurſius non intellexit. Ait, Cum in ſecundo. &c. Hæc verba Q. Mucij eſſe opinor. Sequitur deinde Pomponij nota, *Multum autem intereſt* &c.

AD L. FILIO.

Tribus aut quattuor vitiis teſtamentorum propoſitis, duo potiſsimum auctores executi ſunt, Ruptum & Irritum.De iniuſto hæc vnica lex eſt,credo quia quantum ad vitium iniuſti attinet, ſiue id omiſsis liberis, ſiue omiſsis ſollemnibus contrahatur, ſufficiebant ea, quæ tractata ſunt duobus titulis ſuperioribus.Hæc autem de vitio iniuſti circa hanc legem notanda ſunt, Filiof.præterito ſtatim iniuſtum teſtamentum fieri,filio emancipato præterito, teſtamentum valere, ſed reſcindi per bon.poſſ.contra tab.Ex iniuſto teſtamento nec libertates,nec legata, nec tabulas pupillares, nihil denique in eo teſtamento ſcriptum valere:Ex teſtamento reſciſſo per bon.poſſ.contra tab.libertates quidem & legata non deberi niſi exceptis perſonis, pupillares tamen tabulas valere,& quæ in eis relicta ſunt legata à prætore conſeruari. Ius enim prætorium ciuili benignius eſt. l.ex duobus.§.vlt.ꝟ.de vulg.ſubſtit. Vt autem emancipato agnoſcente iudicium defuncti vel omittente bon.poſſ. contra tab.totum teſtamentum manet,ita filiof.approbante iudicium defuncti,nec ab inteſtato hereditatem totam ab extraneis vel pro parte à fratribus inſtitutis vindicante,totum teſtamentum ex æquitate ſuſtinetur. Sed in hoc differentia eſt, quòd priore caſu ſcripti adire hereditatem poſſunt, poſteriore non poſſunt adire, quia ipſo iure nullum & iniuſtum eſt teſtamentum ab initio,ſi tamē ſignatum ſit VII. teſtium ſignis, datur eis bon.poſſ.ſec.tabulas cum re.& hoc Papinianus ſignificat dum ait, *Attamen voluntas teſtatoris ex bono & æquo tuebitur.* Tueri paſsiuè accipit,vt in l.conſilio.§. de cur.fur.l.duobus.ꝟ.de lib.cau.l.filium.§.ad eum.ꝟ.de leg.præſt. l.3.C.de ſer.& aqua l.ſi mater.C. ad Vellea.in cuius legis extremo ſic legendum eſt ex vet. libris, *auctoritate iuris tuetur.* Vitruuius lib.8.Res omnes non aliſine elementorum poteſtate,neque creſcere nec tueri.Hoc loco interpretes quærunt,an quæ initio huius legis proponitur ſententia,abrogata ſit per Nou. CXV.in qua traditur ex cauſa præteritionis vel exheredationis ſolam inſtitutionem vitiari.Et verius eſt non eſſe abrogatam.nam vt diximus in l.4.§.tit.prox. Iuſtinianus de ea tantùm præteritione loquitur, quæ vicem obtinet exheredationis,vt ſi mater filium,auus maternus nepotem, filius patrem prætereat.& de querela inofficioſi teſtamenti, cui locus eſt omiſſo vel non probato elogio, non de querela iniuſti,non de querela rupti agnatione vel quaſi agnatione,non de bon.poſſeſsione contra tab. Querela inofficioſi omnia olim reſcindebat.Hoc ea Nouella tantùm immutatur,cui & illud Adriani decretum congruit,de quo tractauimus in l.Titius.§.titul.prox.Non immutatur verò quod proditum eſt de præteritione liberorum & poſtumorum,quæ exheredationis vicem non habet.& huius ſententiæ ex veteribus quoque Azo eſt,& ex nouis Alciatus lib.4. παρέργων cap.9.niſi quòd Alciatus paulo inconſideratius eam Nouellam porrigit ad bon.poſſeſsionem contra tabulas.Ceterùm quæ hîc dicuntur de filiof.eadem obtinent in poſtumo vel quaſi poſtumo,vt & ſi iuris ſubtilitate agnatione vel quaſi agnatione ruptum totum teſtamentum videatur,tamen ex eius voluntate heredes ſcripti accipiant bon.poſſeſsionem ſec.tab.cum re.eadem namque in vtroque interuenit ratio. Videamus tamen ſi extranei ſcripti nulli liberi ſint,quorum præteritione infirmari teſtamentum poſſit,& in eo VII. teſtes deſint,an conſentientibus legitimis teſtamentum ſuſtineri poſsit,ac ſic dicamus, iure ciuili aditionem non eſſe, iure item prætorio non eſſe bon.poſſeſsionem ſec.tab. quod eam extraneis Prætor non ſoleat dare, niſi teſtamentum ſit obſignatum VII. teſtium ſignis.l.cùm tabulæ.ꝟ.de bon.poſſ.ſec.tab.Igitur licet hereditatem legitimi non euincant, eam, qui ſcripti ſunt, nullo iure retinebunt.

AD TITVL. DE HIS, QVAE IN TESTAMENTO DELENTVR INDVCVNTVR, VEL INSCRIBVNTVR.

Alia quædam ſpecies irriti in hoc titulo proponitur,puta ſi teſtator conſultò teſtamentum inciderit,vel deleuerit. qua ex cauſa irritum teſtamentum fieri dicitur.in l.penul.& vltim.ꝟ.hoc titul.l.in fraudem.§.1.ꝟ.de milit.teſta.Verùm non tantùm de teſtamento in hoc titulo agitur,ſed & de quolibet capite teſtamenti deleto, inducto vel inſcripto. Tria hæc verba etiam Suetonius colligauit in Nerone.Ita,inquit,multa & deleta & inducta & ſuperſcripta inerant.quæ quid ſignificent mox dicetur in l.1.

AD L. I.

A Proponuntur initio verba Sabini. Deinde sequitur interpretatio Vlpiani, *Legi autem* &c. Sabinus ait, ea quæ in testamento legi possunt inconsultò deleta & inducta nihilominus valere, lituras & inductiones testamento vitij nihil adferre. Vlpianus verbum, *Legi* sic interpretatur, si appareant litteræ, ita vt oculis cernantur. quòd si penitus non appareant, ex coniecturis tamen quibusdam quæ scripta fuerunt, intelligantur, non videntur legi posse. Sufficit tamen, inquit Vlpianus, si ea quæ incautè deleta & inducta sunt legibilia sint. & hic quidem pungendum esse opinor, quasi hactenus exposuerit illa Sabini verba, QVÆ IN TESTAMENTO LEGI POSSVNT. Sequitur ex Sabino, INCONSVLTO DELETA, quòd sic Vlpianus interpretatur, *Siue ab ipso siue ab alio, sed, nolentibus.* Vel ipse testator igitur vel alius inconsultò delent quæ nolentes delent. Sed & alius B qui consultò delet non voluntate testatoris, nihil agit, vt in sententia Sabini expressum est. Tum explicat Vlpianus verbum, *Inducta. Inducta*, inquit, *accipiendum est & si perducta sint.* Sic perductum nomen dixit in l. si ita scriptum. §. sed & cum. ͠ʃ. de bon. poss. sec. tab. id est, cancellatum siue superinductum: inducta igitur & pro cancellatis accipimus. l. inductum. C. de solut. Deleta verò pro his quæ oblita sunt maculis quibusdam, quas lituras dicimus. Expositis Sabini verbis, Vlpianus ita concludit, *Quod igitur incautè factum est* &c. idq; adiicit non infirmari ex vulgari illa clausula testamētorum, *Lituras, inductiones ipse feci.* Rursus addit idem quoque non infirmari, si superscripserit induxisse se. & ita inscribendi verbū in hac rubrica, & scribendi in sententia Sabini accipiendum puto. quinimmò & si incōsultò ita nominatim ademerit, QVOD TITIO LEGAVI, ID NEQVE DO NEQVE LEGO, ademptio non valet. l. nihil. ͠ʃ. de adim. leg. Hęc de his quę legi possunt, vt scilicet cōsulta deleta C non debeantur, inconsultò deleta vt debeantur omnimodo. Nunc dicendū est de his quæ legi non possunt. Ea verò aut ante consummationem, aut post consummationem testamenti deleta sunt. Ante consummationem consultò deleta ipso iure non debentur. l. si ita scriptum. ͠ʃ. de leg. 1. Post consummationem consultò deleta debentur, sed obstat exceptio doli vel in factum. Ante consummationem inconsultò deleta non debentur, post consummationem inconsultò deleta debentur. quin & si totum testamentum post consummationem interierit vel incautè deletum sit, placet testamētum non infirmari. quod pugnare videtur cum l. 1. ͠ʃ. si tab. test. ext. ex qua colligitur scripto heredi ante mortem testatoris amisso vel deleto testamēto bon. possessionem sec. tab. non dari, quoniam necesse est tabulas extare mortis tempore. l. 1. §. semel. ͠ʃ. de bon. poss. sec. tab. Verùm ita respōdeamus, Hac in re differentiam esse inter ius ciuile & prætorium. quod & Acc. notauit. Iure prætorio non dari scripto bon. possessionem sec. tab. si perierint tabulæ ante mortem testatoris, id est, si D mortis tempore non extant, iure tamen ciuili adire scriptum posse. nam & sine tabulis iure ciuili adquiri hereditas potest ex nuncupatione: quo casu ex edicto non datur bon. possessio, ceterùm ex decreto vtilis datur secundùm nuncupationem. l. vlt. C. de codicil. l. 2. C. de bon. poss. sec. tab. Sic & hoc casu putem vtilem dari secundùm voluntatem defuncti, idq; notari in d. l. vlt. dum ait, *ceterasq; similes.* His expositis, subiicit Vlpianus, *Et hereditatis portio adempta* &c. Non loquitur de inductis vel deletis vel incisis, sed de his quæ nominatim adimuntur. Et legata quidem constat ipso iure nō adimi, nisi eodem testamento vel codicillis testamento confirmatis. Nuda autem voluntate adempta petentes exceptione summoueri. quod tradidimus in l. heredes. §. qui testa. fac. poss. Aliud in hereditate seruatur. nec enim codicillis aut nuda voluntate à pagano vlla ratione verbis directis adimi hereditas potest. l. hereditas. C. de his quib. vt ind. sed vel eodem testamento adimitur, vel alio E iure perfecto. Eodem testamento adimitur per exheredationem, vt exposui in l. si ita scriptum. §. regula. §. de lib. & postum. quo facto totum testamentum infirmatur, si is cui adimitur, solus ex asse scriptus sit: totum non infirmatur, si coheredem vel substitutum habeat à quo testamentum sustineatur. Pro parte etiam adimitur l. si inæqualibus. ͠ʃ. tit. proxim. At, vt Vlp. ait hoc loco, non tam hoc modo hereditas adimitur, quàm non datur. quod dici de his solet, quæ eodem testamento adimuntur. l. si ita scriptum. ͠ʃ. de leg. 1. Itaque de ea ademptione hereditatis hic locus intelligendus est, quæ fit ante consummationem testamenti. Post consummationem enim adimi hereditas non potest nisi alio testamento æquè sollemni. Si tamen id testator consultò conciderit vel induxerit, hereditarias actiones denegari certum & exploratum est. Maior itaque inductionis quàm ademptionis, factorum quàm dictorum vis est. Ait, Et hereditatis portio.] quod fit existente coherede F aliquo, vel substituto, si quidem cetera omnia valere volumus. Ait, Si quis codicillos.] Codicilli consulto deleti non valent, etiam si eorum confirmatio in testamento scripta deleta non sit.

AD L. II.

Quæ testator consultò induxit, non valent. Finge igitur, Plures heredes quidam instituit, Vnius nomen induxit. Huius plerumque portio quasi ab indigno in fiscum cadit, vt dicemus in l. 3. ͠ʃ. Legata tamen ab eo relicta etiam in voluntatis ambiguo fiscus præstat. Ergo is, qui ei substitutus est, non admittitur. nam quod quasi indigno aufertur, substituto non prodest. l. cum fisco. l. si sequens. ͠ʃ. ad Silan. & verba substitutionis, SI HERES NON ERIT, sic accipiuntur, si omiserit heredita- G ditatem, non si quasi indigno ei erepta hereditas fuerit. tunc enim fisco adquiritur non substituto. quamobrem sic in hac lege emendandus est versus ille, *Sed si instituti nomen induxit & substituti reliquit, institutus* &c. vt pro *institutus*, reponatur *substitutus*. Certissimum enim est institutum repelli. Sed notatur eo loco differentia inter legatarium & substitutum, vt scilicet legatarius admittatur

A admittatur,substitutus non item. At nunc finge, Testator omnium heredum nomina induxit, & testatus est se id propter vnum heredem facere.quæro, an ceteri repellantur. Vlpianus ait in re dubia benignius esse,vt non repellantur,idemq; ei de legatis iudicium est.quod confirmatur l.paterf. ℨ.de hered.instit.

AD L. III.

Aut testator heredibus hereditatem ademit,aut heredum nomina induxit. Si ademit,aut valet ademptio,aut non. Valet,quæ fit eodem testamento vel extra testamentum verbis fideicommissi. Non valet, quæ fit extra testamentum verbis directis. Quæ non valet, aut simpliciter fit, aut cum elogio. Si simpliciter, pro non facta habetur,nec heredibus hereditas aufertur.l.penul.§.vltim.ℨ.de cond.instit. Si cum elogio,vt quia de se heredem malè meritum dicit, insimulari videtur heres
B indignitatis,ideoq; in eius locum fiscus vocatur,videlicet si epistola vel codicillis directò facta ademptio fuerit. l.hereditas.C.de his quib.vt ind.nam si verbis fideicommissi iure translata ad alium hereditas sit, fiscus non vocatur.l.cum quis.§.Seiam.ℨ.de legat.3. Item si fiat ademptio eodem testamento nullo addito elogio,non fiscus,sed coheredes vel substituti vel legitimi vocantur. l.1.§.pen. s.hoc titul.Hæc de ademptione.Nunc de inductione videamus,quam hoc cōstat differre ab ademptione, quòd omnimodo valeat inductio, etiam si fiat post consummationem testamenti, vt diximus s.l.1. Quis verò tunc in hereditatem succedat,quæritur? Et vel heredis vnius nomen induxit, vel omnium. Si vnius, fiscus coheredibus substitutisq; præfertur. l.2.s.l.cum tabulis.§.vlt.ℨ.de his quæ vt ind. Si omnium,æquè fiscus legitimis præfertur. nam & si quibus eodem testamento nudo sermone adimit testator,non continuò eos quasi indignos damnare videatur,quorum tamen no-
C mina obliterat,eradit, expungit,satis videtur hoc facto eos indignitatis arguere.& hoc quidem ita procedit,nisi legitimi probent id ea mente testatorem fecisse,vt intestatus decederet.l.1.§.penul.ℨ.si tab.testa.nul.ext.l.vlt.ℨ.hoc tit. quod & in hac lege proponitur.eo verò casu legata, fideicommissa, & libertates intercidere certum est.At in dubio fiscus vocatur.quo casu quæstionis est, an legata & cetera quæ inducta non sunt,fiscus præstare debeat.Et proponitur in hac lege decretum D. Marci, quo in hac specie caducam fieri hereditatem cum suo onere decernitur. De eo forsitan Vlpianus intellexit in frag.tit.17.potiùs, quàm de Constitutione Seueri & Antonini, ex qua substituti succedunt,coheredibusq; accrescit cum onere.Sed speciale non generale decretum,id est,sicut & in alia specie caduci illa D. Pij Constitutio, de qua in l.3.§.cùm ex causa.ℨ.de iure fis. In hac autem specie mouit Marcum hæc ratio, quia cùm heredum tantùm non ceterorum nomina induxerit, ceteri
D retinuisse voluntatem defuncti videntur.atque ita in dubio semper interpretabimur. Lex nostra ait magis dubitari de prælegatis:neque tamen id definit. Sed ea quoque conseruari definitum est in l. cùm quidam.ℨ.de his,quæ vt indig.quod tamen non in omni caducorum specie fit.l.si sequens.§.1. ℨ.ad Silan. Ait, Ipso iure perimi.] Ne dixeris cum Accursio, si ante consummationem testamenti induxerit.nam in hac specie de qua apud Marcum disceptatum est,constat post consummationem testatorem induxisse ex d.l.cùm quidam. Vt ergo respondebimus ad l.1.§.sed consulto.s. Solutio non est difficilis. Loquimur de hereditate quæ ipso iure fisco vindicatur si heredum institutio inducta sit.Ibi autem de legatis agitur quæ ab herede exigi & præstari solent, ac si inducta vel adempta sint,ab herede retinentur nec addicuntur fisco. Ait. Sed in re dubia.] Hæc sententia ex eodē libro repetita est in l.ea quæ in partes.ℨ.de diu.reg.iu. Ait, Pudente & Pollione.]
E Ex Coss.apparet hunc,Antoninum esse Marcum philosophum. quod & d.l.cùm quidam. & l. cùm tabulis.probant.Ait, Vos habetis iudices vestros.] Pronuntiauit hereditatem ad scriptos non pertinere,& vindicationem hereditatis,qua fisci aduocati vtebantur,remisit ad præfectos ærarij.d. l.cum quidam. Hi sunt in vrbe iudices rerum fiscalium,vt ostendimus in l.cum hi.§. transactiones. s.de transactio. Iussit itaque aduocatum fisci causam agere & hereditatem fisco petere apud præfectos ærarij. Aduocatū fisci primus instituit Adrianus auctore Spartiano de cuius officio extat eiusdem Adriani rescriptum in l.3. §. Diuus.ℨ. de iure fis. Ait, Nomen serui.] Maior aut certè par vis est inductionis atque ademptionis. porrò libertas ademptione reuocatur. l.1.ℨ.de adempt.lib.Vlp. in frag. tit.2.ergo & inductione. Olim semel testamento data libertas adimi non potuit. quod fauore libertatis constitutum erat. Hodie potest. l.si peculium. §.1.ℨ.de man.test.l.si seruus.ℨ.de fid.
F lib.non quidem à semetipso, vt exposuimus in l.si ita scriptum.§.regula.s.de lib.& post.sed ab alio vt puta si seruus testamento non heres, sed liber tantùm esse iussus sit. Sic verò dicemus fauore libertatis Marcum olim cōstituisse, ne libertatis inductio valeret.Hodie tamen vt ademptionem, ita & inductionem libertatis valere. Libertatem inductam pono. nam quemadmodum nomina heredum inducere & institutionem inducere idem est,vt constat ex initio huius legis,ita nihil interest siue libertatem inductam siue nomen serui manumissi inductum dicas. Consultò item libertatem inductam,idq; liquidò constare omnino ponendum est.

G

AD TITVL. DE HEREDIBVS INSTITVENDIS.

AD L. I.

Qui testatur.] Sabini hæc sunt. *Licet etiam*, Vlpiani hæc adnotatio est. Potuit etiam ante heredis institutionem tutor & fideicommissum dari, & in vtrumque casum heres substitui.

Potest

Poteſt hodie etiam legatum & libertas, penitusq; ſublata eſt ſuperior Sabini ſententia. Adiicit Vlpianus inſtituti appellatione etiam nuncupatum contineri. A

Mutus.] Hæc ſententia Sabini eſt, ad quam quod adnotarat Vlpianus, videtur reiectum in l. mutum. ff. de adq. her. quæ eſt ex eodem libro. Addatur mutum & ſurdum olim familiæ emptorem fieri non potuiſſe ex eodem Vlpiano in frag. tit. 20.

Qui neque.] Hæc quoq; Sabini eſſe ſubiecta adnotatio indicat, *Hæc autem ſcriptura* &c. Scriptura Sabini, vt ſcriptura Q. Mucij in l. 7. ff. de annuis legatis.

Si ex fundo.] Hoc etiam Sabini eſt, vt probat l. quotiens. §. ſi duo. l. ſi alterius. ff. Quæ ſequuntur, *Sin autem ſic ſcribat*, Vlpiani eſſe opinor, quibus ſic ea, quæ ſcripta ſunt, plerumq; accipi oſtenditur, vt plus nuncupatum minus ſcriptum intelligatur. quod vtiq; ita procedit, ſi ſcriptum dicto, id eſt, ei quod ſubauditur, quod dictum intelligitur, quod repetitur ἀπὸ κοινοῦ, congruat atq; conueniat. l. vnum. §. penul. l. cum pater. §. cùm imperfecta. ff. de leg. 2. l. verbum. C. de fideic. Ea verò dicuntur de teſtamento ſcripto. nam & quod ſcribendum nuncupatur, teſtamentum ſcriptum eſt. **Ergo & ſi ita.**] & hoc probat l. errore. C. de teſta. Marcelli igitur opinio non obtinuit. B

AD L. II.

Quaſi duplici.] condicionali ſcilicet & pura, ac ſi omnino ita dixiſſet, Ex partibus quas adſcripſero, heredes ſunto, vel ſi non adſcripſero, ex æquis. nec obſtat l. Titia. in princ. ff. de leg. 2. Ibi namque libertati fideicommiſſariæ euidenter iniecta condicio eſt, Si legauero: nec duplex ad eam ſcripturam ſenſus commodè adhiberi poteſt. Minùs obſtat l. qui plures. ff. de vſufr. leg. nam eſt in ea ſpecie inutile legatum non tam quia teſtator id quod erat pollicitus, non perfecit, quàm quòd incertæ ſunt legatariorum perſonæ. Non obſtare etiam l. Clemens. §. vltim. ff. eo loco demonſtrabimus. **Ineſſe condicio.**] condicio ſcilicet collata ad præteritum tempus, quæ eius generis cùm ſit vt vera confeſtim exiſtat aut falſa, duplicem ſenſum is ſermo admittere non poteſt. **Hæc ſimilia putat.**] id eſt, non valere, ſiue dixerit, Ex qua parte me ſcripſit, ſiue, Ex partibus, quas adſcripſero. C

Poteſt autem intereſſe.] Putat Vlpianus hæc eſſe diſsimilia.

AD L. III.

Seruus alienus.] Seruum alienum dicit ad differentiam proprij, qui ſine libertate heres inſtitui non poteſt ſecundùm communem iuris auctorum ſententiam, à qua pauci diſſenſerunt. Sed & qui in eo inter ſe conſenſerunt, multis contentionibus hanc quæſtionem diuexarunt, An ſeruo proprio inſtituto ex parte ſine libertate, eodemq; alij legato ante vel poſt inſtitutionem, legatum valeat, an inſtitutio valeat, & cui adquirantur. Alij legatum valere & legatario per ſeruum hereditatem adquiri exiſtimauerunt: alij legatum valere, inſtitutionem non valere. Vicit paucorum ſententia arbitrio Iuſtiniani, quaſi hereditatis dationi tacitè inſit libertatis datio: atque in ea quæſtione vtraque opinio reiecta eſt. Cùm enim inſtitutioni inſit libertatis datio, non poſsis dicere eiuſdem ſerui legatum valere. nam ſiue legatus ſit ante inſtitutionem, inſtitutione reuocatum eſt legatum: ſiue poſt inſtitutionem, legato hereditas vel libertas quę data intelligitur reuocari non poteſt. Non poſsis etiam ex aliorum ſententia dicere inſtitutionem non valere, legatum valere, hoc nimirum ſupponendo ea mente defunctum fuiſſe, vt ſeruus heres fieret non liber, itemq; vt is iure legati ad alium perueniret. Supponere nobis quoque licet, vt mathematicis, ſed non niſi vera aut veroſimilia. Hoc autem veroſimile non eſt, vt fruſtra teſtator ſeruum proprium inſtituerit. atquin fruſtra inſtituit, ſi abſque libertate inſtituit, ſi ea eius mens fuit. quod vt ſupponatur, ferre non debemus, quandoquidem vt natura nihil fruſtra facit, ita homines ſobrij & ſani, qui naturam quaſi ducem ſequuntur, nihil vmquam fruſtra facere exiſtimandi ſunt. l. penult. C. de nec. ſer. **Vel pro parte.**] id eſt communis, de quo in ſententiis Pauli. D E

Si ſeruum.] Circa hanc ſpeciem valde nouam diſtinctionem Iuſtinianus adhibuit in l. vlt. C. de neceſſ. ſer. in qua pro *ſubſtitutus*, ex veteri lectione legendum eſt, *Inſtitutus*.

Quaſi quæuis condicio.] Et ideo ſi Titius omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poſsideat hereditatem, ex edicto non ſubuenietur Seio. eo enim edicto tuetur Prætor voluntatem defuncti. Voluntas autem defuncti hæc eſt, vt non niſi ea condicione exiſtente Seius heres fiat. l. ſi in teſtamento. ff. ſi quis omiſ. Cur verò & idem ibi non notatur in legato ita relicto, SI TITIVS HERES ERIT, SEIO C. DATO? An quia quod de parte hereditatis traditur generaliter, non poteſt æquè in legato generaliter tradi? nam in hereditatis parte Seio delata ea verba ſemper meram condicionem faciunt, in legato plerumque condicionem non faciunt. l. 3. ff. de leg. 1. niſi probetur facere condicionem teſtatorem voluiſſe. l. in condicionibus. §. 1. ff. de cond. & dem. qua in ſpecie idem proculdubio iuris eſt in legato quod in hereditate. F

Non vt deſinat.] Qualitas heredis mutari poteſt, Subſtantia non poteſt. Non deſinit heres eſſe, qui ſemel extitit. Deſinit neceſſarius eſſe, qui ſemel neceſſarius extitit, & ius abſtinendi nanciſcitur. Deſinit voluntarius eſſe, qui ſemel fuit eiuſmodi, & neceſſarius efficitur, vt in ſpecie à me notata in l. 7. ff. G

Aperturæ.] De hoc §. ſcripſimus in l. ſub condicione. ff. de lib. & poſt.

AD L. IIII.

Suus quoque.] Nedum neceſſarius & voluntarius. **Sed excipiendus.**] Similiter ſuus heres

A heres inter ceteros, exheredari potest: sed excipiendus est filius. Et quidem sub ea.] Sub casuali institui non potest, nisi in eius defectum nominatim exheredetur. Sed neque sub mixta, ne deficiente parte casuali inueniatur præteritus. Sub potestatiua si instituatur, non est in eius defectum necessaria exheredatio, quoniam non deficere hæc condicio propriè, sed omitti videtur, vt meritò quod ei non paruerit, filio imputari possit. Potest & in legitima sub potestatiua condicione institui, vt Alciatus notauit in l. si filius heres. §. de lib. & post. Effectum habeat.] Condicionalis institutio omni ex parte effectum habet, si existente condicione scriptus admittatur, deficiente repellatur. Hoc ergo quærit, an & deficiente condicione filius repellatur, nec veniat iure intestati.

Submotum esse.] Atque ita omnino condicio effectum habet. Non debere eum expectare.] Eum enim dumtaxat scripti expectant, qui infirmare iudicium defuncti potest.

B Facti potestas est.] In facti atque adeò in iudicis potestate est. Eam quidem potestatiuam esse constat, quam quotienscumque volumus, facilè possumus explere, eius verò exempla perpetuò non constant. nam quæ prima specie in nostro arbitrio videtur esse, in difficili & in casu est nonnumquam. Ad generalem.] hanc rem in facto consistere, in æstimatione iudicis esse.

Sed & si filio.] Si filius ita institutus coheredem vel substitutum habet, omissa condicione, testamentum à coherede vel substituto sustinetur filio excluso. Coheres filium non expectat, substitutus expectat vsque ad mortem, si ea condicio potuerit vltimo vitæ momento impleri, vel vsque ad morti proximum tempus, si eo momento non potuerit impleri. Cùm & si fuerit facta.] Hæc ratio propriè in hac specie locum habet, condicione filio imposita, quæ nouissimo vitæ tempore expleri potest. Verumtamen & citra hanc speciem constat filium ita institutum à substituto

C vel à coherede inutiliter exheredari.

AD L. V.

Si eiusmodi.] Huic notæ locus est, cùm filius ita institutus nec substitutum nec coheredem habet.

AD L. VI.

Sententiæ Iuliani.] Propositæ in l. 4. §. 1. §.

Nepotes.] Dixit de filio. Nunc de ceteris liberis ait sub omni eos condicione institui posse.

Non rumpunt.] Succesione. Et si redigantur.] Rediguntur ad condicionem filii,

D quia in sui locum succedunt ex lege Vellea. Non tamen vt filij ita illi sub omni condicione institui non possunt. hoc enim nulla lege introductum est. Non ergo per omnia adsimulantur filiis.

Solemus dicere.] Huius vulgaris sententiæ duo exempla ponuntur hoc loco. Ad primum pertinet l. liber. §. si heres. ꝟ. hoc titul. Secundum est huiusmodi, Seruus alienus sub condicione sine libertate institutus est, post mortem testatoris traditus est seruo hereditario, atque ita defuncti proprius fuisse videtur. quod enim hereditati quæritur, defuncto quæsitum videtur. Ceterùm ante condicionem rursus per vsucapionem alienus effectus est. Medium inter testamentum & condicionem tempus nihil nocet. Addatur tertium ex l. Aristo. ꝟ. de man. testa.

Vt Iulianus scribit.] Huic sententiæ Iuliani additur in l. si seruus communis. ꝟ. titul. proxim.

E Quòd si neq; &c. quod notam Marcelli eam esse opinor cuius meminit Iustinianus in l. 1. C. de com. ser. man.

Sed si sit.] Hæc etiam ad seruum communem spectant, vt indicant illa, Et putat in eum casum &c. In eum autem casum, quo voluntarius fieret, puta si communis permaneret, certum est frustra ademptionem libertatis fieri, quæ non iure data intelligitur. Reliqua exposuimus in l. si ita scriptum. §. regula. §. de lib. & post.

AD L. VII.

Si seruus communis.] Lego, *si seruus cum libertate* vt in l. testamento. ꝟ. eo. Duo enim hîc ponuntur casus, quibus seruus voluntarius heres fit, qui frustra ponerentur in seruo communi,

F quem constat ab altero ex dominis institutum semper voluntarium fieri vno casu excepto, si eius partem testator redemerit. l. proxim. §. si seruum. §. nec si seruum hunc communem fuisse ponas, consentient quæ sequuntur de eo à testatore alienato in solidum, & adeunte noui domini iussu. In eo etiam initium huius legis cum sequentibus non congruit, quòd initio ponitur tantùm hereditas data sub condicione, sequentibus non hereditas sed libertas. Deniq; non possunt quæ hîc tractantur, tractari nisi in seruo proprio. Seruus proprius necessarius heres est. Excipiuntur duo casus positi in hac lege. Ponimus ergo vt in l. testamento. ꝟ. seruum proprium institutum purè cum libertate sub condicione. Libertatem consecutus sit.] Vel manumissione vel iuris beneficio.

Adire hereditatem potest.] Hereditatem purè delatam statim à morte testatoris adire potest suo arbitrio, siue libertatis condicio pendeat, siue extiterit, siue defecerit. aliunde enim quàm ex

G testamento liber factus est. Non est autem necessarius nisi qui vtrumque ex testamento consequitur. §. seruus autem à domino. Instit. eod. tit. Siue heres.] Re coniunctus qui pendente condicione libertatis solidum obtineat. Sed si post alienationem heredis, condicio extiterit, verum est quod Accursius notat seruum ex testamento liberum & heredem futurum, licet pendente condicione voluntarius extiterit.

 A

AD L. VIII.

Duo in hac lege ponuntur casus, quibus seruus communis vtriq; dominorum necessarius heres existit. **Orcinum heredem.**] Quidam codices, Orcinum & heredem. quod rectissimum est. **Eáque extitit.**] post mortem eorum.

AD L. IX.

Quotiens.] In corpore errat, qui Gaium pro Titio, extraneum pro fratre accipit. In re, qui in substantia rei aut in nomine rei substantiam significante errat. Vterque error scripturam testamenti inutilem reddit. **Nam & hunc pro non instituto putat.**] Id est, heredem nullo modo futurum putat. quod & Vlpianus probat. Nihil ergo hæc Marcelli sententia commune habet B cum illa, quæ refertur in l. 2. §. quam Vlpianus improbat. Nihil etiã cum l. penul. C. de instit. & subst. in qua traditur hanc institutionem valere, HEREDES SVNTO SVB CONDICIONE QVAM ADSCRIPSERO, nulla condicione adscripta. In hac enim scriptura nullus error est. ceterùm remisisse testator videtur quod postea non adscripsit. At si dum vult condicionalẽ institutionem scribere, puram scribat, error est hic sanè, sicut si dum vult Titiũ scribere, Gaium scribat. **Sed si condicionem.**] In priori specie quod voluit non scripsit. In hac vtrumq; scripsit, quod voluit & quod noluit. nam si condicionẽ detrahas, quod restat, id est, quod voluit. **Quasi ex parte dimidia.**] Ergo ex asse. l. 33. ff.

Indubitabili signo.] Id ὁμολογούμενον γνώρισμα Græci vocant. Idem verò & si quasi digito cum demonstrauerit. l. nemo. ff. C

Sed quis ex qua parte.] Incertum partium institutionem non vitiat. Incertum personarum institutionem vitiat. **Quasi sub condicione.**] Mallem dixisset, *quasi sub certa demonstratione.* §. sub certa. Inst. de legat.

Labeo, Neratius, & Aristo.] Hi Proculiani fuerunt. De Labeone & Neratio constat. De Aristone suspicor, quòd is ad Cassium & Sabinum notas scripserit. **Simul ei.**] Erit ergo necessarius quasi à semetipso libertatem accipiat.

Si sit alienatus.] Alienatione reuocatur libertas, Redemptione conualescit, quæ fiat ante mortem testatoris. Quòd si sola libertas relicta sit, conualescit etiam ea redeunte seruo in hereditatem post mortem testatoris ante aditionem. l. verum. ff. de man. test. Priore casu dies libertatis cedit à morte, posteriore ab aditione. Diem vtiliter cedere satis est. Quod verò in hereditate, idem D & in legato obtinet, vt scilicet legato seruo relicto cum libertate, alienatione libertas reuocetur, redemptione facta ante mortem vel aditionem conualescat. nec quicquam obstat l. cum seruis. ff. de adim. leg. nam de seruo legato non de seruo legatario loquitur. At si post alienationem libertas nominatim adimatur, redemptione non conualescet. l. si seruo cum libertate. ff. de opt. leg.

In diem.] In diem pro ex die, vt in l. testamento manumissus. §. vlt. ff. de man. test. Plerumque in diem, id est, ad diem, quo modo si relicta sit libertas, pro pura habetur. **Post diem.**] Si post diem, statim liber & heres erit. Si ante diem, expectabitur dies libertatis. **Posse heredem existere.**] Voluntarium fore. **Institutio valet.**] Institutio consistit, sed effectum non habet antequàm extinguatur vsusfructus. Ex Constit. Iustiniani etiam effectum habet, eritq; seruus proprietario necessarius heres. E

AD L. X.

Pro partibus.] Hoc modo, PRIMVS PRO PARTE SVA EX FVNDO CORNELIANO, SECVNDVS PRO PARTE SVA EX FVNDO LIVIANO HERES ESTO. Circumscribenda est mentio fundorum, circumscribenda mentio partium, id est, ex pretiis fundorum constituendæ non sunt portiones hereditariæ. nam nec facilè fieri id potest, quandoquidem fundorum pretia varia atq; diuersa sunt pro temporũ qualitate & affectione personarum. **Prædiorum.**] In archetypo Flor. pretiũm pro pretiorum. quod valde probo.

AD L. XI. F

Duo Titij.] Quia vnius personæ vice funguntur. l. liber. §. Titius. ff. Opponi autẽ huic & proximè superiori sententiæ solet l. quotiens. C. eod. Sed tunc heredes scripti ex re certa reuocantur ad rationem totius assis, cùm omnes ita sunt scripti. Quòd si vnus ex re certa, alter sine parte vel ex parte assis, hic pro herede accipitur omnimodo, ille non item. Sed neque ille pro partiario legatario accipitur.

AD L. XII.

Si hoc ante.] Eodem testamento se corrigere potest. Post consummationem testamenti si quid corrigere velit, omnia ex integro reficienda sunt. G

AD L. XIII.

Qua detracta.] Nec obstat l. penul. §. Lucius. ff. de legat. 2. quoniam ibi perspicua est voluntas defuncti omnes ad viriles partes vocantis, quòd non tam illius vel illius, quàm familiæ rationem habuerit

A habuerit, vt subiunctum legato præceptum demonstrat, ne ex familiæ nomine alienetur.

Sed sollemnis.] Vt astrologi res omnes reuocant ad XII. partes, menses, horas, signa, latitudinem signorum, sic nos hereditates, vsuras, res solidas omnes. Singulas partes vncias vocamus, quarum nota est linea iacens, auctore Mætiano. Inde Augustinus XVIII. de Ciuitate Dei cap. XLII. Ad capita versuum iacentibus virgulis, sicut scribuntur vnciæ, signauerunt. Quòd si testator plures aut pauciores fecerit partes, tacito iure in XII. semper hereditas reuoluitur, vt si Primum ex quadrante, Secundum ex quadrante, ex semissibus videntur scripti, si Primum ex quadrante, Secundum ex semisse, Primus ex triente, Secundus ex besse videtur scriptus. Similiter si plus distribuat, vt si Primum ex asse, Secundum ex asse, duo semisses fient: si quattuor ex triente singulos, singuli quadrantem ferent: si Primum ex VIII. vnciis, Secundum ex VI. quæ ratio est sesquitertia siue ἐπίτριτος, plus feret epitrito Primus quàm Secundus. §. vlt. ʒ. si Primum ex VI. Secundum ex IX. quæ ratio est sesquupla siue ἡμιόλιος, plus feret altero tanto Secundus, quàm Primus. & horum quidem nihil à Iustiniano immutatum est. Sed si Primum ex XII. vel ex asse, Secundum ex VI. quę ratio est dupla, siue ex VIII. quæ sesquupla, siue ex IX. quæ sesquitertia, maior erit duplo, sesquuplo vel epitrito Primi portio quàm Secundi, vt in hoc §. ostenditur. Non idem dicemus, si Primum simpliciter, Secundum ex VIII. instituerit. tunc enim plus feret Secundus duplo. quia non videtur testator à sollemni distributione assis recessisse. l. qui non militabat. §. filiis. ʒ. Sed & si Primum ex XII. vel ex asse, Secundum ex VI. vel VIII. vel IX. instituerit, ex Constitutione Iustiniani non videtur à sollemni diuisione assis recessisse. l. cùm quæstio. C. de legat. quæ est ex L. decisionibus. Ergo si Primum ex XII. Secundum ex VI. non nisi tantumdem Primus feret, si Primum ex XII. Secundum ex VIII. vel IX. plus feret Secundus, idq; propius voluntatem defuncti Iustinianus accedere putat. ego veterum sententiam magis probarem.

AD L. XV.

Iulianus.] Idem ex Iuliano traditur in l. triplici. §. vlt. ʒ. de verb. sign. Seius ergo & Sempronius vtroq; modo coniuncti sunt, & Seio repudiante, quadrans ad solum Sempronium pertinet.

Facti quidem.] Voluntatis quæstionem esse. Habituros.] Tertium nihil habiturum, quòd condicio defecerit. Si repudiauerit.] Eadem ratio seruatur in l. 6. §. si quis Primum. ʒ. Erit ergo Tertij pars sesquuplo maior portione Secundi, nec ad hanc speciem, vt rectè Bart. sensit, Iustiniani constitutio pertinebit.

AD L. XVII.

Quantum ad ius adcrescendi.] Pono duos institutos coniunctim sine parte, vt in his, quæ inferius proponuntur exemplis, atque adeò re & verbis coniunctos videri l. triplici. ver. vel ita P. Mæuius. Non sunt tamen coniuncti quantum ad ius adcrescendi vt ceteris præferantur. nam & si iuris potestate in residuam assis partem compellantur, verbis tamen testatoris vt ceteri non sunt in certam partem vocati, quod cùm sit, verborum coniunctio sola nullum effectum habet, nisi omnes heredes ita proponantur scripti, vt puta, PRIMVS HERES ESTO, SECVNDVS HERES ESTO, TERTIVS ET QVARTVS HEREDES SVNTO. nam Primo repudiante, omnibus adcrescit, Tertio repudiante, soli Quarto. l. heredes. ʒ. idemq; dicendum in specie l. liber. §. Titius. ʒ.

Libro XVI. scripsit.] In d. §. Titius. Non in alium assem.] Vt suprà duobus in locis, in alium assem & in vnum assem, significat in semissem ratione reuocata ad sollemnem distributionem assis, ita & hoc loco. Non ergo semissem feret Tertius, sed trientem, Ceteri autem quibus erogatum est dupondium, bessem. Aulus.] Puto Cascellium significari. hæc verò ita eleganter Politianus interpretatus est. Aristo & Aulus scripta Labeonis notauerunt, proq; probabilibus accipit Vlpianus quæ ab eis notata non sunt.

AD L. XVIII.

Eadem ratio est.] Vitellij sententiam in hæc pauca collegit Paulus. & hac ratione in l. ex vnciis. ʒ. Primo instituto ex VI. vnciis, Secundo ex VIII. Tertio sine parte, Primus quadrantem, Secundus trientem, Tertius quincuncem feret. Ita portio Secundi maior erit epitrito portione Primi, & portio Tertij epitetarto maior quàm portio Secundi.

AD L. XIX.

Si mihi Seius heres non erit.] Ant. Augustino non assentior, qui negationem tollendam censet. nam ratio quæ subiicitur indicat ideo Sempronium non admitti, quòd substitutus sit in partem Seij, quæ nulla est, non aliter quàm si expleto asse fuisset institutus ex residua parte. Deniq; si ita dixisset, Si mihi Seius heres erit, ne Pegasus quidem Sempronium portionem vacantem occupare existimasset. l. 3. §. si quis ita. ʒ.

AD L. XX.

Si iam mortuo.] Primum scripsit ex quadrante, Secundum ex dodrante, Tertium sine parte. Primus sescunciam, Secundus trientem & Semunciam, Tertius semissem feret. At quid si Primus tẽpore testamẽti iam fuerit mortuus? an quia eius portio pro non scripta habetur, perinde ac si

Secundum dumtaxat ex dodrante & Tertium sine parte instituisset, dicemus Tertio quadrantem non semissem deberi? Minimè. Sed, vt diximus, Secundus trientem & semunciam, Tertius semissem iure institutionis feret, iure autem adcrescendi inter eos sescuncia diuidetur pro hereditariis portionibus, id est, pro ratione sesquitertia. Quòd si viuus.] Primum (qui iam erat mortuus) & Secundum ex semisse coniunctim heredes scripsit, Tertium ex altero semisse, Pars Primi adcrescit Secundo. idq; in hereditatibus quæ semper vindicationis genere relinquuntur, perpetuum est. In legatis distinguimus inter vindicationis & damnationis genus. A

AD L. XXI.

Non est necessarius heres, nisi qui testamento domini & hereditatem accepit, & libertatem à semetipso tamquam heres. quod euenit si & alio herede scripto ita instituatur, STICHVS LIBER HERESQVE ESTO. Nam à coherede nondũ adita hereditate liber heresq; necessarius fit. At si ita instituatur. QVISQVIS MIHI HERES ERIT, vel, SI QVIS MIHI HERES ERIT, vel, CVM QVIS MIHI HERES ERIT, STICHVS LIBER HERESQVE ESTO, alio herede instituto, liberum quidem Stichum fieri post aditionem coheredis Trebatius ait, sed quòd videatur libertatem à coherede accipere, necessarium fieri negat. Reprehenditur à Labeone. melius namq; est & hoc casu interpretari eum à semetipso iure institutionis propriæ libertatem accipere. sed non antequàm cōdicio illa extiterit, id est, ante quàm adierit coheres. l. ex parte. ꝭ. de adq. her. B

Seruo libertatem.] Eadem inspectio est in hac specie, quæ in superiori. Seruo libertas purè, hereditas sub condicione data est. Hereditas ex condicione pendet. Libertas quoque in pendenti est interim, vtrùm à coherede, an à semetipso accipiatur. Si existat hereditatis condicio, à semetipso accepta videbitur, si deficiat, à coherede. l. prox. C

AD L. XXII.

Citatur hæc sententia Iuliani in l. 2. §. pen. ꝭ. de statulib. Quocumque loco.] Siue ante, siue post hereditatem.

AD L. XXIII.

Pertinet hæc lex ad edictum, quo prospicitur creditoribus hereditariis interim, dum incertum est, an aliquis heres vel bon. possessor extaturus sit. de quo in l. 1. ꝭ. de cur. bon. dan. l. 4. ꝭ. de reb. auct. iud. poss. l. si diu. ꝭ. quib. ex cau. in poss. In diem certum.] Ex die certo. quo casu constat & adire eum ante diem posse. Incertum.] Ex condicione. quo licet adire ante condicionem non possit, bon. tamen possessionem agnoscere potest. quin & ante condicionem, si vrgueat condicio bonorum, si vrgueant creditores, hereditaria bona distrahere potest. Porrò condicio ei præposita aut potestatiua est aut casualis. Si potestatiua, decernit Prætor, ne longior mora creditoribus fiat, vt intra certum tempus ei pareat ad imitationem edicti De iure deliberandi, quo & purè scriptis præstituit tempus, intra quod adeant. Si sit casualis, decernit, nisi intra certum tempus condicio extiterit missurum se creditores in possessionem rei seruandæ causa, daturúmque curatorem, qui bona custodiat, & distrahat, quæ deteriora futura sunt. Procurator dicitur hoc vno in loco. alibi curator semper. Sic qui vulgo procurator Cæsaris, curator in l. vltim. §. de offic. proc Cæs. Idem curator æs alienum quod graue videbitur, ex bonis dissoluet. nam & curatori, qui ventrem expectat vel pubertatem heredis indefensi, tantundem permittitur. Hæc verò decernit Prætor causa cognita propter eos heredes, qui sine mora & frustratione in ea sunt causa, vt hereditatem vel bon. possessionem nondum admittere possint. Condicionem trahat.] Is cui condicio potestatiua adscripta est, eam si trahat, nec cùm potest impleat, non ideo deficit condicio. Fefellit interpretes l. hæc condicio. ꝭ. de cond. & dem. in qua & species ponenda, & legendum sic est, *Si in Capitolium non ascenderit* ex l. 17. §. 1. ꝭ. de man. test. quod & eius legis, vti Flor. scripta est, vltimum verbum subindicat. nec enim in eis Pandectis scriptum est, *ascenderit*, sed. *ascendere*. D E

Et ideo ait.] Sabinus scilicet ad quem scribit.

AD L. XXIIII. F

Quæret aliquis non immeritò, an detractis his verbis, *Vtér've eorum viuet*, non etiam altero mortuo alter totum obtineat? quod nolim negare. Verùm dico detractis his verbis, eum qui supererit, totum habiturum partim institutionis, vel legati, partim adcrescendi iure. Additis autem his verbis, partim institutionis vel legati, partim substitutionis iure. l. heredes. §. vlt. ꝭ. ad Treb. Substitutum sequitur onus. Coniunctum cui adcrescit mortui pars, quæ pro non scripta habetur. onus non sequitur.

AD L. XXVII.

Substitutum.] Non dato substituto etiam si condicio defecerit, tu ex asse heres eris. l. 33. ꝭ. l. cùm heres. §. vltim. ꝭ. de adquirend. hered. Sed si te heredem.] Si eundem purè, deinde sub condicione instituero, sequens institutio effectum nullum habere potest, quoniam siue extiterit condicio, duæ puræ institutiones intelligentur, quarum posterior superuacua iudicabitur, siue defecerit, prior institutio manebit. nec enim semel data hereditas tacitè vmquam adimitur. G

At

A At quia legatum tacitè adimi poteſt, ſi eandem rem tibi purè, deinde ſub condicione legauero, nouiſsima ſcriptura potior habebitur. l. non ad ea. ꝟ. de cond. & dem. Eademq; ratione ſi tu ex eadem parte ſub diuerſis condicionibus ſeparatim poſitis inſtitutus fueris, quæ prior condicio exiſtet, inſtitutionem occupabit. l. ſi plures. ꝟ. de cond. inſtit. In legatis nouiſsima expectabitur. Deinde ſub condicione.] Quòd ſi econtrario ſub condicione primùm, deinde purè, ſequens potior erit, quia plenior l. 67. ꝟ. Id faciet.] Vt ſequentes non valeant.

AD L. XXIX.

Omnes ſignificantur.] l. ſi neceſſarias. §. ſi annua. ꝟ. de pig. act. Labeo.] Idem in ſimili cauſa reprehenditur, quòd ſcriptum nimis defenderet. l. qui concubinam. §. ſi Stichus. ꝟ. de leg. 3.

B Sed humanius eſt.] Perinde igitur eſt, ac ſi teſtator ita dixiſſet, TITIVS QVA EX PARTE ME HEREDEM SCRIPTVM HABVERIT, HERES ESTO, SEIVS QVA EX PARTE ME HEREDEM SCRIPTVM HABVERIT HERES ESTO. In tantam partem.] In aſſem, ſi in aſſem ſcriptum habuerit. In ſemiſſem, ſi in ſemiſſem: eritque in eo ſemiſſe totus as, ſi alius heres non concurrat.

AD L. XXX.

Creditori ſatiſfacere.] Si paratus ſit ſeipſum repignerare, alioquin liber non fit, ergo nec neceſſarius heres.

C AD L. XXXI.

Dominam.] Rectè igitur in libris ſcriptis l. cùm hereditas. C. depoſ. *dominæ* non *domini*. Defuncti.] Non heredis futuri, ergo cum defuncto debet eſſe teſtamenti factio non cum herede futuro. l. 52. l. 64. ꝟ.

AD L. XXXIII.

Quod Accurſius quærit de inſtituto purè adiecto coherede ſub condicione, an interim ſolidum teneat, ſic explicandum eſt, Aut ſunt re coniuncti aut non: Si re coniuncti ſunt, interim ſolidum habet: Si non ſunt re coniuncti, interim partem dumtaxat ſibi adſcriptam habet.

D AD L. XXXIIII.

Vitio.] Circumſcripto hoc mendo. Ex die expreſsim non rectè datur hereditas, veluti, Poſt quinquennium quàm moriar. Tacitè rectè datur. l. quotiens. §. penult. ꝟ. l. ſi mater. ꝟ. titul. proxim.

AD L. XXXV.

Dicebam.] Priuſquàm quæſtioni propoſitæ reſpondeat, re tota ſpectata altius, an illa rerum inſtitutio admittenda ſit, exponit. Nihil amplius.] Si eæ tantùm res ſint in hereditate, quæ adſcriptæ ſunt, ſi omnes res ſuas teſtator ita diſtribuerit. Officio iudicis tenebuntur.] Tenebitur alter alteri officio iudicis fam. erciſcundæ, vnus vt Liuiani, alter vt Corneliani ſemiſſem cedat

E Vel adtribuatur.] Adtribui propriè dicuntur nomina, pecuniæ, debitores. l. 3. ꝟ. fam. erc. Cicero ad Atticum & ad Turonem.

Papinianus.] In l. 78. ꝟ. Fundos etenim.] Fundi pro præceptionibus accipiuntur. Heredes autem æs alienum defuncti agnoſcunt pro ratione iuris hereditarij non pro ratione præceptionum. Fiet itaq; ob æs alienum imminutio pro ſemiſſe, qua quidem ita facta ſi nihil ſuperſit, præceptiones reddentur inutiles. Et ſi forte Falcidia.] Lex Falcidia recidit legata, fideicommiſſa & præceptiones ſingulares, vt ſi Primo & Secundo ex æquo heredibus inſtitutis, Secundi ſemis exhauſtus ſit legatis, fideicommiſsis, & præceptionibus in Primum collatis, vtetur Secundus Falcidia etiam aduerſus Primum. Idem fit, quando mutuæ præceptiones ſunt, verbi gratia, in here-

F ditate ſunt CCCC. Primo res Italicæ, Secundo prouinciales prælegatæ ſunt, pars prouincialium, quam Secundo dat Primus, eſt X. pars Italicarum, quam Primo dat Secundus, eſt C. Ab eodem Secundo extraneo legata ſunt C. Semis Secundi exhauſtus eſt. Falcidiam à coherede & ab extraneo poſtulat. An à ſingulis XXV. Sic ſanè ab extraneo. Sed à coherede non detrahet niſi XV. quoniam quod à coherede accepit, pro quantitate concurrente cōpenſatur cum eo, quod iure Falcidiæ detrahere deſiderat. Accepit autem X. Eo itaq; minus à coherede detrahet. Sic igitur illa compenſatione admiſſa ob legem Falcidiam, fit quoque præceptionum imminutio. Vel aliud.] Vt ſi fideicommiſſarius, vel etiam prælegatarius ſingularis fuiſſet. Rectiſſimè probatur.] A Papiniano in d. l. 78. Officio iudicis.] Eſt igitur hæc cautio communis.

Imminutionem.] Fiet imminutio pro ſemiſſe ratione æris alieni. Fiet item imminutio ratio-

G ne Falcidiæ. Contributio.] Ratio legis Falcidiæ.

Ceteroquin ſi tempore in quo.] Lego, *ſi tempore iniquo*.

Nam & ſi dediſſet.] Si pecuniam dediſſet de pecuniis Italicis ire ac redire ſolitis. Dicendum eſt hanc.] Hanc quam de illis pecuniis vel de arca aut de menſa illa pecuniam dedit. Rationem igitur efficere dici.] Sic ſuprà, quæ res facit dici imminutionem eandem fieri.

AD L. XXXVII. A

Nepos, qui ex formula Galli heres ſcribitur, frequenter inſtitutus dicitur in l. Gallus, Subſtitutus nuſquã. Vterq; inſtitutus eſt, filius & nepos. Verùm nullo caſu vtriq; defertur hereditas. ideoq; duo inſtitutionis gradus ſunt, ita tamen vt ex vno eorum tantùm deferri hereditas poſsit. deniq; effectu vnus tãtùm eſt inſtitutionis gradus. At in hac ſpecie, TITIVS HERES ESTO. SI TITIVS HERES NON ERIT, GAIVS HERES ESTO, Titio defuncto viuo teſtatore, Gaius dicetur ſubſtitutus, etiam ſi ei primo poſt mortem teſtatoris deferatur hereditas, quia aliquo caſu potuit vtrique per ſucceſsionem deferri, vt ſi ſuperuixiſſet Titius, mox repudiaſſet. l. cùm ex filio. §. vltim. ꝭ. titul. prox.

AD L. XXXVIII. B

Seruus legatus poſt mortem legatarij inſtitui ex parte heres cum libertate, & filio impuberi ſubſtitui poteſt, eritq; neceſſarius. l. idem eſt. ꝭ. tit. prox. quam huic eſſe coniungendam inſcriptiones indicant. l. peculium. §. vlt. ꝭ. de leg. 2. Nec obſtat l. ſi poſt mortem. §. vlt. ꝭ. de leg. 1. nam in ea duo ponuntur caſus. Primo legatum ſerui pendet & pro condicionali habetur: Secundo lex ait legatum non pendere, ſed ſtatim inutile iudicari: non quidem quòd eo interim legatarius non fruatur, ſed quòd omnino competitura ſit libertas. **Seruus.**] Libertatis datio codicillis ſcripta purè ſuperuacua eſt, ſi condicio teſtamentariæ libertatis extiterit. Quòd ſi ea defecerit, tunc libertas codicillaris effectum habet. arg. l. vlt. §. Titius. ꝭ. tit. prox. **Codicillis.**] Teſtamento confirmatis. **Eúmque vendidiſſet.**] Hæc ſic pungenda ſunt, *Eúmque vendidiſſet pendente condicione, iuſſu &c.* **Quia & conſtitit.**] Venditionis tempore. **Imperandi.**] Iuſſum patris vel domini quo adit ſibi relictam hereditatem filius vel ſeruus, pro imperio accipimus. Ergo emptoris iuſſu adire hereditatem poteſt, quamuis mortis tempore condicio libertatis defecerit, quandoquidem venditionis tempore pependit. C

Pro parte.] Id eſt, ex ſemiſſe, ſine libertate. **Planè non totum.**] Immò totum ſeruum totumq; ſemiſſem reſtituet actione ex empto, vt Marcello placet, & perinde erit ac ſi ſeruus traditus emptori fuiſſet, eumq; ex ſemiſſe ſine libertate emptor heredem inſtituiſſet.

AD L. XL.

Nam qui ſcit.] Hæc ratio ſubſtitutum vocat, cui quòd multo firmiores ex iure rationes pro inſtituti domino faciant, dato ſemiſſe abunde ſatiſq; fieri viſum eſt. **Vt alter ſemis.**] Inſtitutionum Iuſtiniani lib. 2. oſtendimus hoc loco eſſe legendum, *vt as.* Erroris cauſam attulit, quòd grandioribus literis, vt cetera omnia, ita ſcriptũ eſſet, VT AS, & inter duas poſteriores fortè fortuna punctum incidiſſet: quod pro dictionum compendiis Tribonianus accepit nec ſatis accuratus vir, nec iuris vel litterarum valde peritus. Obiicitur Tiberij decreto l. 3. C. eod. titul. ſed rectè Acc. voluntatis eſſe quæſtionem, multumq; intereſſe hoc an illud voluerit teſtator, hoc tãtùm eo loco tradi notat, non etiam quid in ambiguo conſtituendum ſit. Imperfecta igitur ea lex eſt nec talis qualis. l. 2. ꝭ. tit. prox. & aliæ complures. Ait in l. prox. **Vt refert Sex. Pomponius.**] Alius eſt ergo Sex. Pomponius à Pomponio auctore eius legis. l. ſi quis à filio. ꝭ. de leg. 1. D

AD L. XLII. E

Ante apertas tabulas.] Antequam heres extiterit. quod referendum ad legem Iuliam & Papiam, atq; ita ex hoc loco perſpicuè colligendum eſt regulam Catonianam non pertinere ad legem Iuliam & Papiam l. vlt. ꝭ. de reg. Cat.

AD L. XLIIII.

In hac ſpecie vniuerſalem ſermonem ita euoluimus & explanamus ex mente teſtatoris, ac ſi dixiſſet, ILLE SI NON FECERIT, EXHERES ESTO, ILLE ITEM SI NON FECERIT, EXHERES ESTO. Vide notata ad l. 29. ꝭ. hoc tit. & l. 2. ꝭ. tit. prox.

AD L. XLV. F

De hac lege ſcripſimus in l. cùm in ſecundo. ꝭ. de iniuſto rup.

AD L. XLVI.

Patris offenſam.] Filiorum inſtitutiones ſub condicione emancipationis factæ plerumque filios inuidioſos & patribus offenſos reddunt. **Neque quicquam ab eo.**] Ab eo herede. Eius fidem filius ſequutus eſt mandato contracto. teſtator nullo modo, ideoq; nulla ex ea cauſa fideicommiſsi petitio eſt. l. Titia in princ. ꝭ. de leg. 2. **Fidem ſuam interpoſuiſſe.**] Filio ſcilicet qui eum adhibuit, vt adiret & reſtitueret. **Si & ipſum teſtatorem.**] Sicut filiũ. **Inutilem fore.**] Ipſo iure patri quæſita eſt actio mandati, cui hoc caſu obſtat exceptio doli. Inutilis ergo actio eſt, quæ eliditur exceptione. **Vulgarem.**] Id eſt, directam, vt in l. ſi ſeruus nauem. ꝭ. de furtis. **Verùm vtilem.**] Hæc in factum dicitur in l. ſi verò non remunerandi. §. ſi à filio. ꝭ. mand. Omnis actio vtilis eſt in factum. Directa non datur, quia nouus homo eſt. G

AD

A AD L. XLVII.

Cum huius legis initio coniungenda eſt l.21.ʒ.de man.teſt. quæ eſt ex eodem libro. **Titia filia mea heres eſto.**] Ex aſſe ſcilicet, vt quæ ſequuntur indicant. alioquin obſtaret l.qui non militabat.§.filiis.ʒ. Poſtumo verò nato maior erit filiæ portio epitrito,poſtuma nata,quadruplo.Vtriſque natis,filia ſemiſſem,poſtumus trientem & ſemunciam,poſtuma ſeſcunciā feret. Poſtumi quàm poſtumæ portio maior erit duplo. At ex Conſtitutione Iuſtiniani, de qua dictum eſt.ʒ.l.13.ſequemur rationem triplam,poſtumo nato dodrantem,filiæ quadrantem dabimus,poſtumæ natæ quadrantem,filiæ dodrantem,vtriſq; natis,in XIII. partes hereditatem diuidemus, poſtumo IX. filiæ III. poſtumæ vnam dabimus.

B **In teſtamento.**] Cùm qui ſine parte ſcripti cenſentur,nihil referat quo loco ſcribantur,cur & in hac ſpecie,PRIMVS EX DVABVS PARTIBVS, SECVNDVS EX QVADRANTE HEREDES SVNTO, Primo dodrantem non damus? l.qui non militabat.§.1.ʒ.An quia in hac ſpecie duobus tantùm inſtitutis, & vni adſcripta parte certa,puta quadrante,fruſtra ſi reſiduum aſsis alteri adſcribere vis,duas ei partes adſignas? quod ne dicatur,comparatione quadrantis duas partes accipiemus pro duobus quadrantibus. atq; ita quadrans qui ſupereſt, adcreſcet vtriq; pro rata, ita vt ex eo ſextantem Primus, Secundus vnciam ferat.At in ſpecie huius §.cum vno inſtituto ex ſextante, alij plures adiiciuntur,non fruſtra inter eos reſidui diuiſio fit.

AD L. XLVIII.

C **Seruum adulterij.**] Hic ſeruus ante finitam quæſtionem adulterij defuncta domina in eius teſtamento liber & heres inuentus eſt,& ideo etiam ſi poſtea abſoluatur, nec liber nec heres futurus eſt.quia dies hereditatis libertatis've inutiliter ceſsit.

AD L. XLIX.

Et is poſtea.] Si in eadem cauſa manſerit, libertas inutilis vtilem inſtitutionem non vitiat, auctore Paulo III. Sent. **Quia libertas.**] Regulariter Catoniana ſententia in libertate locum non habet.excipitur hic caſus, quo hereditatis & libertatis idem cedendi dies eſt, mors defuncti.

In extraneis.] Extraneus heres aliàs eſt capax, aliàs incapax. Suus vel neceſſarius non poteſt non eſſe capax.Suus eſt,qui mortis tempore eſt eiuſmodi,neq; neceſſe eſt,vt fuerit eiuſmodi teſtamenti tempore.Vt tamen & illo tempore capax fuerit omnimodo neceſſe eſt.alioquin Catoniana
D regula impedietur inſtitutio.Medium tempus nihil nocet. Neceſſarius eſt,qui teſtamenti & mortis tempore eſt eiuſmodi:nec ſi medio tempore incapaci ſeruierit,ideo neceſſarij ius mutatur.l.prox.ʒ.

Siue hi,qui in poteſtate.] Obſtat huic parti ſimul ac regulæ Catonianæ l.ſi ſeruus eius, qui capere.ʒ.de adq.her.quam omnes malè propitia Iuriſprudentia tractant. Sed videtur mihi eius legis Sententia ſuſtineri voluntate teſtatoris, qui contra hanc iuris obſeruationē in tempus capiendi heredem inſtituere poteſt.l.in tempus.ʒ.quiq; dum ſciens ſeruum alienum heredem facit,cuius rationem potius habet,quàm domini incapacis,id intellexiſſe videtur, vt vel ipſe liber factus heres exiſtat,vel nouus dominus cui poſtea ſubiectus eſſe cœperit.arg.l.ſi paterf.ʒ.quod ita procedit, ſi non fraudandæ legis Iuliæ & Papiæ, quæ dominum incapacem facit,manumiſſus vel alienatus ſit. **Vt**
E **conſtiterit inſtitutio.**] Nam initium ſpectatur ex regula Catoniana. **Vt effectum habeat.**] Vt eius dies vtiliter cedat. **Eo maximè.**] Notandum eſt quod ait eo maximè tempore capacitatem exigi.

AD L. L.

Secundùm omnium ſententiam.] Condicione impoſsibili,quæ in non faciendo conſiſtit, conuenit inter omnes inſtitutionem vel ſtipulationem non vitiari. In ea,quæ in faciendo conſiſtit, non eadem fuit omnium ſentētia.Ait enim l.3.ʒ.de cond.& dem.Obtinuit,quod ſic exaudiri oportet,vt poſt multas controuerſias obtinuerit.

AD L. LI.

F **Quidam.**] Nempe Sabiniani,Sed obtinuit Proculianorum ſententia.l.9.§.ſi quis ita.ʒ.

Quamuis & ſi non erat hoc expreſſum.] Non idem eſt hoc caſu effectus expreſsi & taciti.l.ſeruo libertatem.ʒ.de cond.& dem.Si hæc verba reticuerit, SI MEVS ERIT, emptor per ſeruum heres fiet:Si dixerit,non item. Sequenti caſu eadem eſt vis expreſsi & taciti.quod & obtinere puto in caſu l.qui concubinam.§.vlt.ʒ.de leg.3.

AD L. LIII.

Ceteris exheredatis.] Hæc fuit vulgaris clauſula teſtamentorum: quæ facit, vt de Cornelio, Saluſtio & Varone dubitetur,an pro ſubſtitutis non pro inſtitutis habeantur.

G AD L. LV.

Secundo loco.] Hic non ſubſtitutus eſt, ſed coheres ſecundo loco ſcriptus. Locus & gradus diuerſa ſunt.Omnes inſtituti ſcribuntur primo gradu,non omnes primo loco. Locos numeramus ex ordine ſcripturæ,Gradus ex ordine ſucceſsionis.De ſubſtituto datur exemplum in l.57.ʒ.

AD L. LVI. A

Non enim pro parte.] Non ad tempus, id est, ad annum LXX. Sed ex condicione.

AD L. LVII.

Ante incipiendum.] Ante exquirendum erit, an substitutus velit heres esse.

AD L. LIX.

An alicui substitutus.] Vt puta si substitutus ei, qui nemini coniunctus est, repudiet. nam substituto deficiente coheredes admittuntur iure adcrescendi. l. 2. §. si duo. ℱ. de bon. poss. sec. tab. Ex alio quadrante.] Totus quadrans, qui restat, pendet ex condicione, & ideo interim non erit heres nisi pro semisse. Diuersum est si dixerit, Ex reliqua parte. Tunc enim vncia tantum erit in suspenso. §. prox. B

Non Titij heredi.] Existente condicione post mortem Titij, heres Titij coheredi non præfertur, Substituto præfertur. & ita rectè Acc. notat accipiendam l. qui ex duabus. ℱ. de adq. her. Titius interim.] Aliis deliberantibus. Per Titium.] malim, per Attium.

AD L. LXI.

Rectè in filia hæc ponitur species. nec enim filius ita exheredaretur rectè. Sed neq; filia ex Constitutione Iustiniani. Efficaciter.] Voluntate testatoris & iure.

AD L. LXII. C

Beneiuolentiæ est.] Humanum & benignum est. §. optionis. Instit. de legat. l. cùm heres. ℱ. de adq. her. Sic & in libertate l. 38. ℱ. de man. testa.

AD L. LXIIII.

Eius seruum.] Postumus mihi futurus est heres. Hic non potest institui ab extraneo. Possem ego ab extraneo institui, si viuerem. Ergo poterit etiam seruus meus hereditarius nondum nato postumo. Nullius sit.] l. 1. §. de rerum diuis.

AD L. LXV.

Aut libertus.] Stichus seruus erat. Eum ita Statio cōmendauit, STICHVM LIBERTVM MEVM TIBI COMMENDO. Non ideo pertinet hereditas ad Statium, si institutus non sit, licet ita soleant liberti heredibus commendari. Sed neq; Stichus libertatem petere potest, quoniam is, cui commendatus est, heres non est. Quòd si heres esset, putarem fideicommissariam libertatem Sticho deberi, quæ si non libertum eum vocasset, sed ita dixisset, Stichum tibi commendo, procul dubio non deberetur. l. ex verbo. C. de fideic. Ex quo.] Id est, quod ad Statium, cui commendatus est, hereditas non pertineat. D

AD L. LXVI.

Quia non tam coniunxisse.] Non tam dedita opera, quàm breuitatis studio coniunxisse videtur. Dedita opera nisi probetur verborum coniunctionem factam, qui ita coniuncti sunt, quátum ad ius adcrescendi pro cōiunctis non habentur, sed pars deficientis omnibus coheredibus adcrescit pro portione hereditaria, vt in l. item quod. §. 1. l. liber. §. cùm quis. §. Dedita opera coniungétis animus is est plerumq;, vt partes adscribat, non quo velit eas initio haberi, sed magis quantum quemq; velit in ipso concursu auferre vt exponat & declaret. atq; adeò ita coniuncti pro vtroque modo coniunctis habentur. ea omnino mens est eius, qui Titio & postumo æquis partibus fundú legat. l. si duobus. § vlt. ℱ. de leg. 1. eam quoq; mentem defuncti fuisse ponendum est, vt verbis coniunctus, re coniuncto præferatur ex l. re coniuncti. ℱ. de leg. 3. alioquin coniunctio hæc nullius momenti est, vt hoc loco ostenditur, & in l. Mæuio. ℱ. de leg. 2. in qua tamen minus dubitatur, an coniunxerit testator. figuram enim coniunctionis hæc oratio magis habet, PRIMVS ET SECVNDVS ÆQVIS PARTIBVS HEREDES SVNTO, vel, PRIMO ET SECVNDO ÆQVIS PARTIBVS FVNDVM LEGO, quàm illa, PRIMO DIMIDIAM FVNDI, SECVNDO EIVSDEM FVNDI DIMIDIAM LEGO. & ideo in l. Mæuio, separatim partes datas Iurisconsultus ait, hoc loco coniunctioné factam fatetur, sine effectu tamen. Ergo in specie l. Mæuio, Seiana pars scindetur in tres, vna Mæuio, duæ Titio dabuntur. nam inter collegatarios pro portione legati adcrescit, sicut inter coheredes pro portione hereditaria. E F

AD L. LXVII.

Tithasus.] Hoc nomine Græci mansuetum appellant, quo idem Pomponius vtitur in l. si ita relictum. ℱ. de leg. 2. Videantur in hanc legem quæ tractata sunt §. l. 27.

AD L. LXVIII. G

Et momentum.] Qui dicit, SI TITIVS VOLVERIT, solam Titij voluntatem spectat. Qui, SI TITIVS IN CAPITOLIVM ASCENDERIT, aliud quiddam, atque ideo momentum id aliquod habere dicitur.

A

AD L. LXIX.

In ſpecie huius legis ſiue ſui ſint,ſiue extranei heredes,vtroque volente,vterq; heres fit.At in extraneis hæc adiectio, VTER VOLET vel SI VOLET, ſuperuacua eſt,nec condicionem facit. In ſuis & in legatariis ſuperuacua non eſt, & condicionem facit. nam & ea non appoſita extranei heredes non aliter tranſmittunt, quàm ſi voluerint, id eſt,ſi adierint, vel pro herede geſſerint. Sui heredes & legatarij ea nō appoſita etiam ſi hereditatem vel legatum non agnouerint,tranſmittunt. **Figuram.**] ſpeciem,vt in l.in ratione §.tametſi.ꝟ.ad leg.Falcid.

AD L. LXX.

B **Iudicia.**] ſuprema iudicia. Vide Nou.Theod.de Teſtam. **Sed quarum.**] Cedo exemplum? QVA EX PARTE ME TITIVS INSTITVET, EX EADEM MIHI HERES ESTO. Defert, qui ita teſtatur hereditatem ſuam in hamo,vt ſcilicet à Titio vberiorem fortè hereditatem alliciat, nec tam ſuam promit, quàm alienā corripit,vt de viſcatis hamatiſq; muneribus Plinius ſcribit lib.9.Epiſt.

AD L. LXXI.

Mæuius heres eſto.] De hoc loco ſcripſimus Inſtit.3.tit. de ſocietate. **Si Mæuium.**] nec intereſt notus ſit ei Mæuius,an ignotus. Cuicumque enim hereditas ita captetur,ſententia S. C. locum habet.

C

AD L. LXXII.

Legi enim.] Legi Iuliæ & Papiæ locus eſt,ſi locuples ſit ea hereditas,quæ vxori ex teſtamento viri vel quæ orbo defertur.Hi ſolidi capacitatem non habent.

AD L. LXXIII.

Condicio impoſita inſtituto, non videtur impoſita ſubſtituto. Malè à trāſlatione legati hoc loco quidam ad ſubſtitutionē argumentantur. Tranſlatio ademptio eſt. Subſtitutio ademptio non eſt. Quod transfertur, cum ſua cauſa & qualitate transfertur. Inſtituti & ſubſtituti non eadem ſemper eſt cauſa,huius quandoq; melior,quandoq; deterior. Malè item à repetitione legati ad ſubſtitutionem. Vnum ſpectat,qui repetit legatum: duos,qui ſubſtituit, nec in vtrumque eodem animo affectus videtur.

D

AD L. LXXIIII.

Sine ea re.] detracta ea exceptione. **Galli.**] Cum ex certo fundo,idem auctoritate Sabini factum eſt.

AD L. LXXVI.

Mariti manet.] Hoc ſi ita donatus ſit,vt tunc demum fiat vxoris,cùm mors ſecuta fuerit.nam ſi imminente periculo mortis ita detur,vt ſtatim fiat vxoris,in pendenti dominiū eſt,pendent etiam ea, quæ interim priuſquàm moriatur maritus, per ſeruum adquiruntur. l.ſi is ſeruus.ꝟ.de don.inter vir.& vxor. **Nec ſine libertate.**] Seruo legato rectè legatur, quia quaſi aliena legatur. Seruo mortis cauſa donato,ſi non ſit donatio teſtamēto comprehenſa,quaſi proprio legatur, & ideo non rectè ſine libertate.nec ſemper par eſt cauſa legati & donationis cauſa mortis.

E

AD L. LXXVIII.

Qui non militabat.] Idem dicemus in milite, quod ad rationem æris alieni & iuris hereditarij mutuaſq; præſtationes attinet.l.ſi certarum. in princip.ꝟ.de teſt.milit. non quod ad Falcidiam. nam Falcidia in teſtamento militis locum non habet. Denique aliud omnino dicemus in milite, ſi vnum caſtrenſium, alterum paganarum rerum heredem fecerit.d. l.ſi certarum.§.1.l.heredes.§.1.ꝟ. famil.ercisc. Eſt & hoc ſingulare in milite quod de fundo vno teſtari, de reliquo non teſtari poteſt. **Iure ſemiſſes.**] Ergo agnoſcit æs alienum hereditarium quiſque pro ſemiſſe non pro æſtimatione rerum prælegatarum.l.1.C.ſi cert.pet. **Factis adiudicationibus.**] Libertus Titio cedet ſemiſſem quem habet in rebus paternis, & viciſsim Titius liberto ſemiſſem quem habet in rebus maternis. **Et interpoſitis propter actiones cautionibus.**] Vt inuicem adiudicationes fiunt, ita & inuicem cautiones interponuntur propter æs alienum & propter alia legata. Legatarij quidem & prælegatarij ad æris alieni ſolutionem cogendi non ſunt,nec de eo diſſoluendo pro modo eorum, quæ iure legati capiunt,cauere debent. deducto namque ære alieno,ex eo quod ſupereſt,legata & prælegata ſoluuntur ſalua Falcidia.Ad Falcidiam enim conferunt.nam ad æs alienū defuncti.Quare ſi nihil ſupereſt, vel ſi ſola Falcidia ſupereſt deducto ære alieno, inutilia redduntur legata. In dubio autem, id eſt,ratione æris alieni atque Falcidiæ necdum ſatis bene comperta, rerum prælegatarum inſolidum fiet adiudicatio interpoſita cautione,Quanto amplius ceperit,quàm æs alienum,vel Falcidia patiatur reddi.de qua hic locus accipiendus eſt, vt indicat l.35.ꝟ.in qua ex Papiniano, id eſt, ex hoc capite Vlpianus id ita refert. **Scilicet vt quod vice mutua.**] Duplex eſt Falcidia, Vna hereditatis, altera bonorum reſtitutioni ſubiectorum. In illam ea tantùm imputantur, quæ ſunt ex

F

G

hereditario iure. In hanc imputantur omnia, quæ sunt ex bonis restitutioni subiectis, quoquo titulo capiantur. Neutram in Falcidiam imputantur quæ à coherede iure prælegati accipiuntur. l. in quartam. ∫. ad leg. Falcid. Compensantur tamen quotiens vice mutua præstare coheres coheredi tenetur, vt ecce si c c c c. sint in hereditate, duo heredes ex æquo, Primus & Secundus, Secundo prælegata prædia digna c c. Prædiorum partem Secundus iure hereditario capit, nempe c. alia c. à Primo accipit iure legati, & hæc supra quartam habet, si fortè ab eo c c. sint legata extraneis quibusdam. nec enim ideo minus eis detrahit L. Falcidiæ nomine. At si Primo res Italicæ, Secundo prouinciales prælegatæ sint, aut prælegatæ intelligantur, quod tunc fit cùm ex eis rebus heredes instituti sunt sine partibus, & pars prouincialium, quam à Primo Secundus accipit, sit L. pars Italicarum, quam vice mutua à Secundo Primus accipit, sit c. sintq; ab eodem Secundo extraneo legata c. Secundus iure Falcidiã postulabit tam à Primo quàm ab extraneo non imputatis illis L. quæ à Primo accepit, compensabit tamen cum eis posita exceptione vel replicatione doli quod iure Falcidiæ ab eo detrahere desiderat. l. Nesennius. l. filio. (vbi rectè Alc. pro *soluẽdum, solidum* legit, qui error & in l. vlt. §. de distr. pig. insedit.) ∫. ad leg. Falc. & hoc est quod ait, *Scilicet, vt quod vice mutua,* &c. In hac igitur specie nihil Secundus à Primo detrahet. Quantum verò ab extraneo? Non L. sed x x v. nec enim in confusione legatorum tota c. quæ coheredi dat, extraneo reputat, sed eo minus quarta, id est, quantum daturus esset coheredi, si compensatio eum Falcidia aduersus coheredem vti non prohiberet. d. l. Nesennius. Tunc verò daturus esset coheredi L x x v. proinde conficiendæ quartæ restarent x x v. quæ sola nunc quoque detrahet ab extraneo. Fit eius quoque modi compensatio in specie l. filium. C. famil. ercisc. quam Arnaldum Ferrerium V. C. & disciplina iuris eruditissimum, & ingenio prudentiaq; acutissimum omnium præceptorem nostrum audiẽtes discebamus talem esse. Gaius heredes scripsit tres filios, Primum, Secundum, Tertium, & quattuor extraneos, Quartum, Quintum, Sextum, Septimum. Primo fundum prælegauit, eumq; rogauit sub condicione aliqua, vt portionem suam Secundo, Tertio, Quarto, Quinto restitueret, Sextum & Septimum omisit. Existente condicione in restituenda portione hereditatis, quæritur, an fundum prælegatum Primus imputet in quartam. Tres verò sunt in eo fundo spectandæ partes. Vna est, quam Primus à semetipso accipit iure hereditario, ea est septima, & hanc imputari in Falcidiam certo certius est. Altera pars est, quam à Secundo, Tertio, Quarto, Quinto coheredibus suis iure legati accipit, quibus ipse vicissim portionem suam restituit. Hæc non imputatur, sed compensatur cum eo quod iure Falcidiæ detrahere desiderat. Tertia pars est, quam à Sexto & Septimo capit. Hæc proculdubio non imputatur. Sed neq; compensari potest, quia Sexto & Septimo vicissim Primus nihil præstat. Hanc igitur tertiam partem Primus habebit supra quartam, primam verò imputabit, Secundam compensabit, ac si illa imputata hac compensata, aliquid forsitan Falcidiæ desit, id ex portione, quæ restituenda est, supplendæ Falcidiæ causa deducendum erit. Nec est melius nec apertius quicquam. A B C D

In dodrantem.] Ergo ratione reuocata ad sollemnem distributionem asis Titius bessem feret, Mæuius trientem, seruata proportione dupla. qua de re scripsi §. l. 47.

Filiis.] Nihil interest quo loco scribatur, qui sine parte scribitur. l. quo loco. in princip. §. Sed si ita scripserit, FILIVS FRATRIS EX SEXTANTE HERES ESTO, FILII HEREDES SVNTO, filij dextantem ferunt. Ergo & si conuerso ordine ita scripserit, FILII HEREDES SVNTO, FILIVS FRATRIS EX SEXTANTE HERES ESTO, filij dextãtem ferent.

Adiectus.] Siue Titium pro coherede, siue pro substituto accipias. in l. prox. sic legendum est, *In altero asse habebit Titius quantum Mæuius in primo.* E

AD L. LXXXI.

Clemens patronus.] Sic scribendum, *Clemens Patronus:* vt sint duo testatoris nomina, vt in l. vlt. ∫. de iure fisc. Valerius Patronus vel Patroinus. Duobus filiis.] Duabus filiabus & filio natis, filio semis, singulis filiabus quadrans dabitur.

Quanta ex parte.] Quod est ac si diceret, Quanta ex parte me Titius instituet. Nullo recitato.] quia fortasse eum postea Titius non instituit. At quod ait inanem videri institutionem, pugnare videtur cum. l 2. §. nisi dicas in hoc exemplo duplicem institutionem induci non posse, quod ad alienum factum, puta Titij, hæc scriptura referatur, atque adeò mera condicio apposita videatur. In exemplo autem l. 2. verba ad seipsum testator retulit. F

AD L. LXXXII.

Illo vindicante.] Non vindicabit ex testamento, quoniam institutus non est. l. 65. §. nec vocari videtur, qui in condicione ponitur, sed ab intestato. Prior itaque hoc casu erit intestati quàm testati causa.

AD L. LXXXIII.

Etiamsi non sit.] Non vt lex Ælia Sentia conseruandi pudoris defuncti gratia libertatem, quam pro nulla habet, tuetur, ita & ceteræ leges, quæ libertatibus impedimento sunt. G

Senatus censuit.] Non hoc Senatus censuit, vt quod lege Ælia Sentia cauetur de seruis necessariis heredibus instituendis ad eos etiam pertineat, quibus per fideicommissum hereditas restituitur, sed vt hi, licet nondum liberi sint, scriptum cogant adire, vel qui eorum primo loco fuerit scriptus.

AD

AD L. LXXXV.

Aut filium.] Aut παραδιάζευξις eſt. nam eo tantùm caſu requirendum eſt, liberos frater reliquerit nécne quo non adiit. Si enim adierit, conſtat ſiue liberos ſuſceperit ſiue non, ſubſtitutos repelli, quod poſt aditionem ita directò ſubſtituere non liceat, SI FRATER HERES ERIT, ET SINE LIBERIS DECESSERIT, ILLI HEREDES SVNTO. Sed neque adeunte fratre & liberis nō ſuſceptis ſubſtitutos vt adiectos admitti Scæuola ſumma cum ratione reſpondit. Quòd ſi non adita hereditate frater liberis relictis deceſſerit, ſubſtitutis liberos præferri ait. legitimos ergo teſtamentariis, vt in l.82.ſ.nam liberi fratris ex teſtamento non veniunt, quippe cum inſtituti non ſint, & falſum ſit, quod vulgo iudicia quædam deprauata iactant, liberos in condicione
B poſitos, eo ſatis ad hereditatem vocari. l. Gallus. §. idem credendum. §. in omnibus. ſ. de lib. & poſt. l. ſi quis eum. §. vlt. ỹ. tit. prox. Hi igitur fratris liberi patrui hereditatem ab inteſtato non ex teſtamento vindicantes ſubſtitutos repellunt: quos vtiq; non repellerent, niſi teſtator ita dixiſſet, AVT FILIVM FILIAMVE EX SE NATVM NATAMVE NON HABEBIT. Nec enim quod auctoritate Papiniani factum eſt, vt hæc condicio, SI SINE LIBERIS DECESSERIT, in precaria ſubſtitutione ſubintelligatur, idem receptum eſſe in directa quiſquam iuris Pop. Romani peritus profiteri auſit.

AD L. LXXXVI.

Suos quoque.] Nedum neceſſarios.
C **Exceſſus.**] Extra limites propoſitæ quæſtionis excurſus & quaſi πάρεργον. **Sed & ceteris.**] Diſtant hac in re ſui ab extraneis. Extraneis impleta condicione poteſtatiua integrum eſt repudiare vel adire. eo enim res tantùm condicioni parendo deducitur, vt inſtitutio pro pura habeatur. l. ſi pupillus. ỹ. de cond. inſtit. l. 1. ſ. de cond. cauſ. da. Sui impleta condicione poteſtatiua ſtatim ipſo iure heredes exiſtunt. l. 5. ỹ. de cond. & dem. nec abſtinendi beneficium habent, cùm ſua ſe ſponte in hereditatem coniecerint: Id verò beneficium eis tantùm detur, qui non ſua ſponte heredes extiterunt. Nec huic differentiæ quicquam obſtat l. cum bonis. ỹ. de adquir. hered. Hoc enim ex ea lege tantùm colligitur, Qua ex re extraneus pro herede geſsiſſe non videtur, nec ſuum ſe miſcuiſſe videri. quod & in hoc tractatu procedit. nam condicioni poteſtatiuæ parendo ſuus ſe miſcere nō videtur, heres tamen exiſtit ſtatim, nec poteſt abſtinendi beneficium impetrare.

D

AD L. LXXXIX.

Seruo heredis proprio non poteſt legari ſine libertate fideicommiſſaria. Seruo heredis proprio ſine libertate ſub condicione legari poteſt, eritque vtile legatum, ſi exiſtentis condicionis tempore ſeruus heredis non ſit, propterea quòd regula Catonis ad condicionalia non pertinet. Seruus heredis proprius ei coheres adiici poteſt ſine libertate. Eadem obtinent in ſeruo communi teſtatoris & heredis.

AD L. XCII.

Modus.] Modus pro cauſa. **Quia falſus.**] Lego, *qui falſus*. **Tamen ex voluntate teſta-**
E **toris.**] Idem facilè admiſſum eſt in legatis, in quibus & tacita voluntas omnia poteſt. l. cùm tale. §. falſum. ỹ. de cond. & demonſt. In hereditatibus idem iure induci non potuit ſine decreto. Conſequitur ergo Pactumeia hereditatem non iure, non ex priore vel poſteriore teſtamento, ſed ex voluntate defuncti & beneficio Principis. Non omnis voluntas defuncti ius eſt. Scripta in poſteriore teſtamento conſeruantur vt in ea ſpecie de qua tractauimus in l. Titius. ſ. de lib. & poſt.

AD TIT. DE PACTIS.

AD L. I.

F VT ab eo vnde incepit Vlpianus nos quoque ſtatim incipiamus, proponitur ſub hoc titulo edictum de pactis conuentis, cuius ſententia talis eſt, Pacta conuenta ſeruari. qua in re ius prætorium, vt Vlp. ait, cum iure naturali mirificè congruit. nam iuris naturalis pars eſt fides & veritas. Nihil autem eſt tam fidei congruum, quàm pacta ſeruare. Pacta igitur & naturali & prætorio iure ſeruantur. Iure prætorio exceptiones & liberationes pariunt, iure naturali obligationes & liberationes. Veriſsimum enim hoc eſt, ex pactis naturalem obligationem naſci, obligationem naturalem tolli. Naſci oſtendit l. in his. §. Imp. ỹ. de ſolut. dū ex pacto ait vſuras naturaliter deberi, ex ſtipulatione ciuiliter. Tolli l. Stichum. §. naturalis. ỹ. de ſolut. &. l. qui exceptionē. §. vlt. adhibita l. ſi nō ſortem. §. libertus. ỹ. de cond. ind. Rectè igitur Vlpianus **Huius edicti**, inquit, **æquitas naturalis eſt.**]
G Ius naturale æquitatem naturalem appellat, vt in §. theſauros. §. per traditionem. Inſt. de rer. diuiſ. & ſanè ius naturale nihil aliud eſt, quàm ratio & æquitas, quam nobis innata quædam vis affert, & qua beſtiis maximè præſtamus. Idem & ius gentium dicitur in l. iuriſgentium. ỹ. quo in loco non tantùm contractus, ſed & pacta iurigentium adſcribuntur. Vt autem ius naturale, æquitas naturalis appellatur, ita non inficior, quin etiam poſsit ius ciuile, æquitas ciuils appellari. nam & M. Tullius ius ciuile ita definit, æquitatem conſtitutam his qui eiuſdem ciuitatis ſunt ad res ſuas obtinendas. Plerumque

tamen

tamen æquitatem cùm dicimus, naturalem intelligimus, & id quod Aristoteles vocat ἐπιεικές, Cicero ad vnguem conueniens in Topicis, dum iuris tres esse partes ait, legitimam, conuenientem, moris vetustate confirmatam. Nec enim pars conueniens pertinet ad pacta conuenta, sed ad æquitatem, vt repetita ab eodem in eodem libro diuisio in legem, morem, æquitatem, manifestò declarat. Sed illud nunc si quærat aliquis, an & iure legitimo pacta obseruentur, negabo. Iure enim legitimo pactum obligationem, liberationem, actionem vel exceptionem non parit: ideoque debitor, qui de non petenda pecunia cum creditore paciscitur, legibus aut iure ciuili non liberatur, iure prætorio liberatur. l. 3. §. 1. ff. de constit. pecun. l. creditori. C. de pact. & hoc est quod Cornificius ait II. Rhet. esse pacta, quæ sine legibus obseruantur ex conuentu. Sed quid est quod sequitur, Quæ iuri præstare dicuntur? Ita nempe pacta iusta existimari, vt iuri antecellere dicantur, vt ipsis legibus & iure publico iustiora esse existimentur. Extolluntur pacta comparatione iuris publici, & ne leges quidem ipsæ pactis creduntur esse iustiores. & ita illum Cornificij locum accipiendum esse similis locus apud Ciceronem indicat II. de Inuent. Pactum, inquit, est quod inter aliquos conuenit, quod iam ita iustum putatur, vt iuri præstare dicatur. Pactorum igitur æquitas tanta est, vt hac sola legibus præstare dicantur. Ceterùm legum maior est vis atq; auctoritas. nec enim pactis leges mutari possunt, ac sanè licet ita vulgo dicatur propter æquitatem pacta iuribus præstare, tamen, si verum amamus, vt auctoritate sic æquitate superiora sunt iura. Illud nunc videndum est, cur ius ciuile pacta nō agnouerit, ius prætorium agnouerit. Sunt omnium rerum quas natura profert certi modi, quibus aut enascuntur aut emoriuntur. nec enim temere & quouis modo omnia creantur, nec quouis modo intereunt, sed certis præscriptisq; modis. Similis est ratio earum rerum, quæ arte fiunt. Sume ex iure nostro patriam potestatem. Hæc certis modis adquiritur, Natura, Adoptione. Certis modis amittitur, Morte, Capitis minutione, Dignitate, Sacerdotio. Furore vel alio quouis modo nō amittitur. quia certa est ratio, certus ordo cùm adquirendæ tum amittendæ potestatis. & ideo rectè Vlp. in l. patre. ff. de his qui sunt sui vel alieni iu. Non potest, inquit, desinere quis habere liberos in potestate, nisi exierint liberi, quibus casibus solent. Nunc sume obligationem. Obligatio certis modis contrahitur, locatione, emptione, societate, commodato, deposito, mandato, pignore, mutuo, stipulatione. Certis modis tollitur, solutione, acceptilatione, nouatione, contrario actu, & (vt ait l. obligationum. §. 1. ff. de oblig. & act.) quod semel deberi cœpit, certis modis deberi desinit. Non ergo quouis modo contrahitur obligatio, non quouis modo tollitur. Certi modi constituendi erant, & verò recepti aut constituti sunt. ex his non est pactum, ideoq; pacto exceptis quibusdam causis nec contrahitur, nec tollitur obligatio. Prætor tamen qui in hoc potissimum cōstitutus est, vt quoniam quæ sunt æqua, non possunt omnia legibus comprehendi, ipsius æquitatis sit sacerdos veluti quidam atque magister, naturali æquitate fretus iusta pacta seruat datis exceptionibus, atque ita fit, vt iure prætorio pacta obligationem tollant opposita exceptione, vtq; pactis sublatam obligationem posteriora pacta rursus per replicationem exsuscitent: & in summa, vt certa & finita est iuris legitimi regula, æquitatis infinita, ita tollendæ obligationis modi ex iure ciuili certi sunt, ex iure prætorio incerti & infiniti. Nunc vt eam ire viam pergamus quam præit Vlpianus in hac l. 1. tradēdā nobis est definitio pacti. Traditur autem definitio duplex, nominis & rei. Nominis definitio hæc est, Pactum dici à pactione, & inde quoque pacis deduci nomen. Pax enim pactionibus conficitur. l. in bello. in princip. ff. de capt. & postl. Cicero Philip. XIII. In quo pactio pacis lex sit seueritatis. Sunt quidam, qui inter pactionem & pactum differentiam esse profitentur, quibus ego non assentior. Sic enim existimo idem hæc omnia posse, pactum, depectionem, pactionem, placitum, pactum conuentum, pactum & conuentum, pactum nudum, pactum & consensum, pactum & condictum. tot namque idem modis variari animaduerti. In l. iurisgentium. §. sed cum nulla. ff. nuda pactio dicitur quod alibi nudum pactum. Et quemadmodum nusquam pacta, ita nec pactiones contractus appellantur: vt qui scripserunt pactionis nomen latiùs pertinere quàm pacti, vbi id repererint nesciam planè. Ceterùm pacta ideo nuda, itemq; conuenta appellantur, quòd sola cōuentione soloq; placito constant, nihilq; præter nudam conuentionem habent. l. si tibi. C. loca. l. si diuisione. C. famil. ercisc. nec verò quod nuda dicantur pacta, contrariæ appellationis aliam pactorū speciem comminisci oportet, sicut quia dicantur morbi quidam acuti, non ideo alij dicentur obtusi. quinimmò asserimus nullum omnino pactum esse quod nudum non sit. Legitimum pactum, pactum nudum est. Lex contractus, pactum nudum est. Quod additur, nudum vel conuentum, ἐπίθετον pacti est perpetuum, non διαστολή, quasi sit aliud vestitum vel non nudum, vel non conuentum, vel, vt nihilo felicius tradidit Alciatus, iustum, qui in libris nostris iustum pactum non animaduertit nihil aliud esse quàm nudum, quod neque dolo malo, &c. l. iurisgentium. §. ait prætor. l. epistola. §. pactum. l. tale. §. 1. ff. hoc tit. l. Stichum. §. naturalis. ff. de solut. l. cum emptor. ff. de resc. vend. Nunc ad rei definitionem veniamus. Et est pactio, inquit, duorum, &c.] Iidem illi qui differentiam statuunt inter pactum & pactionem, pacti hoc loco definitionem tradi negant. quod duplici ratione subruitur. Ac primum, ex arte hoc est vt definitio ὀνοματώδης rei definitionem præcedat, quam & in l. 1. ff. de iust. & iur. Vlp. secutus est, in qua definit primum nomen iuris, deinde naturam. Si igitur hoc loco præposuit idem Vlp. definitionem nominis pacti, ars exigit vt sequatur definitio quæ pacti naturam exponat. Tum verò eadem definitio in l. pactum. ff. de pollicit. pacto tribuitur. Sed illi sic se ab l. pactum expediunt (de priori enim ratione nihil dicunt, quia nec eam animaduertunt) vt dicant in l. pactum. plenam pacti definitionem non tradi, sed constare eam tantùm ex genere & ex vna differentia qua pactum à pollicitatione seiungitur, ex omnibus differentiis non constare. At quænam ista ratio est, Definitio pactio

Margin letters: A B C D E F G

A pactionis constat ex eodem genere eademq; & sola differentia, qua illi quoque pactionē à pollicitatione secerni fatentur,& verum est. Quis porrò hoc illis renuntiauit vel vnde hoc sumpsere hanc ex omnibus differentiis constare, illam non item? Sed eadem profectò est pacti & pactionis definitio,quia eiusdem rei. Errori illorum causam quid præbuerit exponam. In hanc pactionis definitionem contractum cadere arbitrabantur. Est enim hoc commune cum contractu, duorum pluriumve in idem placitum consensus. Contra aliud esse pactum,longe aliud cōtractum,nec vsquam pacti appellatione contractum significari intelligebant. quamobrem hanc definitionem pactionis esse non pacti professi sunt, atque adeò inter pactionem & pactum sine vllo auctore differentiam statuerunt,& contractus pactiones quidem non tamen pacta appellari posse censuerunt.quod perinde est,ac si quis diceret fabri operam actionem appellari posse non actum. Vtrumque enim æquè

B absurdum & ineptum est. Ego sic statuo, Hanc esse perfectam propriamq; pacti definitionem, qua non tantùm à pollicitatione pactum,sed etiam à contractu seiungitur.Id enim hæc definitio notat, pactum nihil aliud esse,quàm consensum duorum pluriúmve,nudum consensum,nihil nisi consensum. At contractus amplius quiddam est: duorum nempe pluriúmve in id consensus ex quo contrahatur obligatio. atque ita rectè συνάλλαγμα Theophilus definit in extremò tituli de obligat. ceteriq; Græci Iurisconsulti pactum,quod σύμφωνον vocant, fieri dicunt ἐπὶ τῷ συστῆσαι ἢ διαλυθῆναι, id est, ad agendum aliquid vel transigendum. nam & transactio pacto fit. Contractum verò ἐπὶ τὸ συνίστασθαι ἐνοχὴν καὶ τὸν ἕτερον τῷ ἑτέρῳ ποιῆσαι ὑπεύθυνον. Conuentio autem quam συμβολὴν vocant,genus est. nam & pacta & contractus conuentiones sunt.& hoc est quod sequitur in hac lege,

C Conuentionis verbum generale est,&c.] quod ideo Vlp.tradit,quia in edicto Prætor ait, Pacta conuenta. Pacti igitur nomine exposito,reliqua erat conuenti explicatio.& Pactum quidem, vt diximus,species est, Conuentum genus.nam & pacta & contractus conuenta siue conuentiones sunt.Vt enim conuenire dicuntur homines,qui ex diuersis locis in vnum contrahuntur & veniunt, itemq; flumina, quæ in vnum confluunt, quod & Græci συμβολὴν τῶν ποταμῶν vocant, sic qui ex diuersis animi motibus in vnum consentiunt paciscendi vel contrahendi gratia, conuenire dicuntur: idq; συμβολὴν appellant,& ea de re conscriptum instrumentum συμβόλαιον. Pacta igitur conuentiones sunt. consensu enim & quidem solo constant. Sic & contractus,qui consensu cōtrahuntur. Sed & qui re.nam & hi consensum in se habent.Et qui verbis,quoniam stipulatio sine consensu nulla est.l.3.§.vlt.ff.de oblig.& act.Varro lib.5.de ling.Lat. Non spondet ille, inquit, statim qui dixit

D Spondeo,si iocandi causa dixit, neq; agi potest cum eo ex sponsu. Deniq; conuentionum aliæ nomen proprium habent, vt emptio, depositum, stipulatio: aliæ nomine proprio vacant, & eæ vel causam habent, & contractus appellantur: vel causam non habent, & pacta dicuntur, siue pacta conuenta: quæ legitimo auxilio destituta,seruaturum se Prætor hac parte edicti pollicetur.

AD L. II.

Conuenire,id est,pacisci possumus vel re,vel per epistolam vel per nuntium,vel tacitè. Hic illorum opinio prima sese offert,qui idem putant esse,re conuenire,& tacitè conuenire:quæ nobis statim ex hoc loco depellenda est. Sunt enim inter se maximè diuersa. Re conuentio fit inter præsentes sermone & tractatu habito.Tacita,nullo tractatu habito.nec verò potuit sine vitio ab ista pacto-

E rum diuisione abesse illa expresim atque disertè inter præsentes paciscendi ratio. quam tamen vt in ea desideretur efficiunt hi qui tacitum consensum & coniecturam cum re & veritate confundunt: Contra quos etiam stant Pauli verba. Cùm enim dixisset, *Labeo*, &c. non sic intulit,Denique etiam,vel,Proinde etiam,verùm ita dixit,Sed etiam tacitè.quæ verba superioribus aduersum genus adiungi manifestò demonstrant.Re igitur hoc in loco non est tacito consensu, sed tractatu habito & coram, ideoq; sic Græci vertunt rectè,συμφωνεῖ τις καὶ παρών.

Vel per epistulam vel per nuntium.] Hi sunt inter absentes paciscendi modi, Epistola, Nuntius. Et alteri quidem pacisci nemo potest, Nuntius tamen pactionis esse pro alio quilibet potest. Fungitur namque nuntius epistolæ vice.

Et ideo.] Hic tacitorum pactorum exempla traduntur quattuor.Primum est huiusmodi, si de-

F bitori creditor chirographum reddiderit.tacitè enim conuenisse videtur,ne peteret. Non idem dicimus reddito pignore.quæ differentia & in legatis obseruatur.l.1.§.vlt.l.3.ff.de lib.leg.vbi citatur in hanc rem Iulianus lib. 40.Dig.Sed legendum, L X. Est enim ille Iuliani locus in l.18.§.Titia.ff.de mor. cau.donat.quæ sumpta est ex lib.60.Facilis verò fuit huius notæ L X. in X L.cōuersio.At causam quæro,cur redditio cautionis inducat remissionem sortis, redditio pignoris nō item.Ioannes ait remissæ sortis coniecturam ex redditione pignoris non capi,quòd multæ aliæ vtilitates ex redditione pignoris fingi possint. Ex redditione autem chirographi nulla nisi condonatæ sortis debitæ. quam equidem rationē valde non probo. nam & multæ aliæ vtilitates ex reddita cautione fingi possunt. Cur enim in l.pecuniæ. C.de solut.certior maiorq; dicitur sumi probatio solutæ sortis ex apocha, quàm ex reddita cautione,nisi quia alius apochæ nullus est vsus, redditæ cautionis multæ causæ ad-

G fingi possunt.Potior illa erit ratio,quæ sumetur ex natura rerum.Sic igitur ratiocinabimur: Chirographo continetur principalis obligatio. Huius obligationis accessio quædam & παρενθήκη est pignus,vt fideiussor. Porrò quemadmodum fideiussore liberato nihilomagis sortis obligatio perimitur,ita pignore liberato non ideo dicemus & principalem obligationem extingui. At reddito chirographo quo principalis obligationis auctoritas continetur, etiam si de ea soluenda nullus tractatus habitus sit,id tamen actum dicemus, vt soluatur chirographum,vt soluatur obligatio: eademq; ratione

ratione reddita cautione pigneraticia licet pignus redditum non sit, placet pignoris obligationem A solutam videri.l.creditricem.C.de remis.pig. Soluta autem principali obligatione, quod fit vti diximus iure prætorio per exceptionem pacti si creditor debitori chirographum reddiderit, consequitur statim & pignoris obligationem solui. & hac quoq; rationem Martinus & Hugolinus probant. Post explicatam differentiæ rationem, superest explodenda illorum opinio, qui reddito pignore ne ius quidem ipsum pignoris remissum videri tradunt. Quid enim dicant, non animaduertunt. Si redditum sit inuito vel ignorante creditore, fateor non solui pignus.l.quod debitori.C.de solut. Sed si ex creditoris voluntate, pignus solui omni asseueratione confirmo. Si, inquam, reddatur. Dari vtendum sine precario concedi posse scio manente pignoris iure. Reddi autem quid est aliud, quàm retro ita dari vt eo loco sit quo fuit priùs, quàm pignori opponeretur, id est liberum & solutum. l.verbum.ff.de verb.signific. Aut igitur non reddit creditor pignus, aut certè si reddit, pignoris obligatio- B nem resoluit.

AD L. IIII.

Ponitur hoc loco secundum exemplum taciti pacti. Pignus non tantùm expresso, sed etiam tacito pacto iure honorario contrahitur, puta de his rebus, quas conductor in prædia vrbana intulit & inuexit. qua iure distat conductio prædiorum vrbanorum à conductione rusticorum. nec enim inuecta in prædium rusticum tacitè pignori esse videntur. §.Interdictum.Instit.de interd.l.4.ff.in quib. caus.pign.vel hyp.l.5.C.eod.tit. Sed ea tantùm quæ ibi nata sunt.l.3.C.eod.l.in prædiis.ff.eod.tit. Longè dissimilis inter hæc duo conductionum genera videtur differentia poni in l.certi.C.de loca. quam pessimè quidam dum dispungendo peruertunt, id sunt adsecuti, vt meritò ab aliis non multo post C reprehenderentur. Equidem voluntatis aut scientiæ nomine eo in loco nō quidem omnino significari, sed expressam conuentionem adsignificari aio. quid enim voluntate domini induci exigimus, nisi de inductis aliqua inter eum & conductorem pacta pactio fuerit? Et ita voluntatis quoq; verbum pactionē subindicat in l.Pomponius.ff.in quib cau.pig.&c. Maneat igitur superior illa differentia, cuius ratio si quæratur, sumenda est ex moribus Pop.Romani. Solebant in prædiis rusticis nata pro mercede obligari.l.si seruus.§.locaui.ff.de furtis. In vrbanis, inuecta. Quod autē erat in more positum, vt aliàs sæpe, in ius paulatim trāsiit, & pro dicto habitum est sicubi dictum nō esset. quod & ad eam de illatis pactionem trahi potest, quam præscribit Cato in lege aleæ pendentis & pabuli.

Secundum hæc.] quia scilicet sine verbis tacitè conuentiones valent. Stipulari autem non potest. quia stipulationes tacitè non valent. Huius rei.] In stipulatione dotis inest hæc condi- D cio, si nuptiæ sequantur, ideoq; nuptiis nō sequutis quia defecit cōdicio, ipso iure stipulatio nulla est. Ante nuptias si petat maritus ex stipulatu, malè petat. nec quicquam interest, vtrùm mulier, an extraneus promiserit. Nec enim votorum festinatio facit, vt hæc minus insit condicio in promissione mulieris, quàm extranei, quod tamen Græci tentarunt in annotationibus ad l.licet.ff.de iur.dot. Est verò hoc tertium exemplum taciti pacti. nam condicio addita contractui, lex est siue pactio, qua formatur contractus.

AD L. V.

Conuētionis nomen hoc loco generaliter accipitur. Pertinet enim hæc diuisio etiam ad contra- E ctus. l.iurisgentium.ff. At inelegans videtur, quòd duo genera quæ sunt, facit tria. quod est rem non diuidere, sed frangere. Sed hoc ita mox distinguitur, vt duo primùm ponantur conuentionum genera, publicæ & priuatæ, tum priuatarum item duo, legitimæ & iurisgentium. At videtur & hæc priuatarum diuisio esse vitiosa, videlicet quia tot quoque sunt partes publicarum conuentionum, qua ratione exagitat etiam Ioannes diuisionem iuris positam in l.1.§.de iust.& iure. eiusq; mole ita quorundam, qui in hunc titulum scripserunt, iudicia obruuntur, vt manus dare cogantur, & fateri Vlpianum differendi elegantiam contempsisse. At diuisionem ita fieri, vt generum quæ ponuntur eadem sit materia nulla ars vetat. Et, vt de iure publico nonnihil dicamus, eius ferè partes ex sunt, ius feciale, ius augurale, ius Pontificium, ius quoq; Senatorium partem esse iuris publici Plinius scribit VIII. Epist. Ex his & si nihil iuri naturali adscribi possit, pleraque tamen iuri gentium, nonnulla iuri ciuili F adscribuntur. Bella, imperia, regna, fœdera, pax, induciæ, postliminia, legationes iurisgentium sunt. Violatur ius gētium violatione induciarum vt Liuius ait lib. XL. & violatione legatorū.l.vlt.ff.de leg. & regno siue imperio minori fratri tradito. Iure enim gentium imperia maioribus cedunt auctore Liuio eodem libro & Iustino lib. II. XVI. XXXIIII. ex quibus locis apud eundem Iustinum emendandum est initium lib. XXI. in quo ita vulgo scriptum est, Extincto in Sicilia Dionysio tyranno in locum eius milites maximum natu ex filiis eius nomine Dionysium suffecere, & maturam ætatem eius secuti. Scripti habent, *& naturam eius.* Ego repono, *& naturæ ius secuti.* Nunc publicæ conuentionis definitionem videamus. Publica, inquit, conuentio est, quæ fit per pacem. Datur namq; pax in certas leges.l.in bello.in princip.l.si quid bello.l.si captiuus.ff.de cap.& post. captiuorum forte vel transfugarum reddendorum aut vrbium tradendarum. Per pacem, id est, pacis causa, vt in l.4. G §.puto.ff.de her.inst. per hiemis condicionem. Est autem, vt ex Petro Fabro viro cùm dignitate, tum ingenio & eruditione clarissimo accepimus, in d.l.in bello, pro nihil, legendum, id. Alioquin nulla erit inter eos, qui bello & eos qui pace redeunt differentia, cuius tamen mox ratio adscribitur ex Seruio. Denique eo casu excepto vt induciarum.l.postliminium.§.1.eod.tit. ita pacis tempore postliminium non est.

AD

A AD L. VI.

Pacta omnia, vt initio exposuimus, quæ rationi consentanea sunt, iurisgentium sunt. Ergo & quod legitimum dicitur pactum, iurisgentium est. Cur ergo, dicet aliquis, pactum aliud legitimum, aliud iurisgentium facis? Nihil verò est quod tam facilè expediri posit. Aliud est ius gentium, aliud ciuile. Quod ciuile est, plerumque & gentium est. §.venditæ. Institut.de rerum diuis. Quod gentium, non continuò ciuile. Et hoc modo pactum legitimum etiam iurisgentium est. Non omne tamen pactum quod iuri gentium conuenit, & legitimum est. quinimmò remotis quibusdam pactis quæ legitima sunt, cetera solo gentium iure sustinentur. Ait autem Paulus conuentionem legitimam esse eam, quæ aliqua lege vel Senatusconsulto confirmatur. atque ita fieri
B nonnumquam vt ex pacto actio nascatur vel tollatur. Et eius quidem generis pacti duo suppeditant exempla XII. tabul. leges. Vna hæc est, SI MEMBRVM RVPIT, NI CVM EO PACIT TALIO ESTO: ex qua pacto ipso iure tollitur actio de membro rupto. quod & ad Prætorias & legis Corneliæ iniuriarum actiones porrectum est. De altera hæc sunt Cornificij verba, Pacta sunt quæ legibus obseruanda sunt, hoc modo, Rem vbi pagunt oratione pagunt, in comitio aut in foro ante meridiem causam conicito. Puto in his verbis, *Rem vbi pagunt oratione pagunt*, mendum subesse. nec enim sunt verba directa. Denique cum integram orationem illa conficiant, sufficiantq; pacti legitimi exemplo, frustra ea quæ sequuntur, *In comitio*, videntur adiuncta. Apud Priscianum lib.10.tribus in exemplaribus ita scriptum legi, *Rem vbi pagunt orationi pagunt*, itaque sic forsitan ille locus restituendus est, *vbi paguntor, ita ni pagunt, in comitio aut in foro ante me-*
C *ridiem causam conicito.* quod confirmat Quintil.lib.1.cap.10.& Scaurus lib.de Orthogr.qui hæc verba, NI PAGVNT, vel ITA NI PAGVNT, auctores sunt in XII. tab. legi.& ex eo etiam apparet illa quæ à Cornificio referuntur verba, verè XII. tab.tribui. Sed ex Gellio id liquet magis, qui lib.17. cap.2. reliqua legis verba ita retulit, ANTE MERIDIEM CAVSAM CONICITO, POST MERIDIEM PRÆSENTI LITEM ADDICITO, SOL OCCASVS SVPREMA TEMPESTAS ESTO. Credo autem ea lege de lite pacta quædam probari certa ratione conuenta, quæ si defuerit, iubet ante meridiem causam conici, id est agi, vt Nonius interpretatur, Post meridiem secundùm præsentem litem dari, Solem occasum supremum esse iuris dicendi tempus. Vix possunt dari alia exépla pactorum quæ lege vel Senatusconsulto adiuuantur, sicut nondum quisquam extitit qui bon.possessionis vt ex legibus, in tanta legum & senatusconsultorum antiquorum vastitate idoneum exemplum protulerit. Sed ex Constitutionibus nascitur actio ex nuda pol-
D licitatione dotis. l.ad exactionem. C. de dot.promiss. quæ olim non dabatur nisi ex dictione vel stipulatione. Nuda pollicitatio, & nudum pactum significat. l.nuda. C.de contrah.stipul. ac si propriè pollicitatio accipiatur, & ex ea detur actio, multo magis dabitur ex pacto. Aliud exemplum sumitur ex Constitutione l.si quis argentum. §.vlt. C.de donation. ex qua de pacto donationis nascitur actio. quod olim non obtinuit. Fuit namque necessaria mancipatio vel traditio vel stipulatio. Ex iure prætorio duo exempla sunt. Vnum pignoris quod iure prætorio pacto constituitur, & propriè hypotheca dicitur. Alterum constituti, quod Græci antiphonam vocant. Hæc pacta legitima quidam nuda non esse arbitrantur. quod subruitur argumento pollicitationis nudæ de dote, quæ licet Constitutionibus confirmetur, nudæ appellationem non amittit.

E AD L. IVRISGENTIVM.

Conuentiones iurisgentium aut contractus sunt, siue συναλλάγματα, aut pacta. Contractus actiones pariunt, Pacta exceptiones. Ex contractibus alij nomen proprium habent, alij proprio nomine vacant. Nomen proprium qui habent, hi sunt, Emptio venditio, Locatio conductio, Societas, Commodatum, Depositum, Mandatum, Pignus. Hi contractus iurisgentium sunt. Actiones eorum ciuiles sunt. Nomina quoq; eorum propria iure ciuili prodita sunt. l.3.ÿ.de præscr. verb. Hypotheca & Constitutum nomina sunt honoraria, id est, à Prætore quibusdam pactis imposita. De stipulatione quid dicemus? an est iurisgentium? Et sanè si solum consensum & solam conuentionem spectas, quæ stipulationi inest, iurisgentium est. omnis enim conuentio iusta, iu-
F risgentium est.& ideo qualibet lingua stipulatio fieri potest. l.1.§.vlt.ÿ.de verbor.oblig.l.an inutilis. §.vlt.ÿ.de accept. Si nomen spectas, iuris ciuilis est. Hoc verò commune est cum omnibus contractibus. Sed in stipulatione hoc amplius est, quòd si verba sollemnia & præsentiam reorum, quæ in ea exigitur, & rationem concipiendæ eius spectas, mera est iuris ciuilis cautio, quam ob rem quæ dicitur verborum obligatio, sub qua continetur etiam dictio dotis & iusiurandum liberti, quoniam verborum sollemnium est obligatio, omnimodo iuris ciuilis est, & ideo quaqua lingua fiat, sequenda tamen est formula Latina. Contractus iurisgentium quibuscumque verbis
G fiunt, Stipulatio non item. Igitur verborum obligatio vna est ex his, quas iure ciuili introductas ait Hermogenes in l.ex hoc iure. ß.de iustitia & iur.itemq; pactorum legitimorum obligatio. Est enim certis legibus introducta. Contractuum obligatio non est certis legibus introducta. Sed an stipulatio contractus sit, videamus. Conuentionem esse constat. l.prim. §.vltim. ß.hoc titulo. Omnis porrò conuentio vel pactum vel contractus est. Stipulatio non est pactum. Ergo contractus est. At contractus conuentio est, ex qua mutua obligatio nascitur. l.Labeo. infr.de verborum

significat. §.1.Institutionib. de auctorit.tut. Ex stipulatione autem mutua obligatio non nascitur. A
Fateor ita contractum propriè definiri. Sed nos contractum latius accipimus pro negotiatione,
vel causa ex qua nascitur obligatio. Sic mutuum contractus est. §.ius autem gentium. Institut. de
iur.nat. Sic dotis datio. l. contractus. infr.de diu.regul.iur. Sic arrarum datio. l.contractus. C.de
fide instrument. Pactum legitimum contractus non est. quia nulla ei negotiatio inest. Sed &
doni datio contractus non est, nisi ei negotium aliquod immixtum sit, puta Dono vt des, Do-
no vt facias, quia nec conuentio est, sicut dictio & pollicitatio, ac precarium in l.contractus. infr.
de diuers.regul.iur. non qua donationi, sed qua commodato simile est contractus dicitur. Quid
de transactione dices? Transactio pactum est non contractus. A contractu separatur in l. con-
tractus. C.de fide instrument. in qua sic legendum est ex libris veteribus. *Dationis etiam arrarum
vel alterius cuiuscumque causæ, illos tamen quos in scriptis fieri placuit. Transactiones etiam,* &c. Contra- B
ctum igitur sic definiamus, Contractus est conuentio & negotium, ex quo obligatio contrahi-
tur. Diuidamus sic, Contractus aut certus, aut incertus est. l.certi condictio. infr.si certum petat.
l.1. §.debitum. infr. de constit. pec. l.& vno. infr. de accept. Certus est, qui nomen legitimum
habet. Incertus, qui nomine vacat, causa non vacat. Causa est datio vel factum. Ex certo certa
& proprio nomine prædita actio datur, velut empti, locati, pro socio, ex stipulatu, ex mutuo,
rei vxoriæ. Ex incerto, quæ in factum ciuilis dicitur & præscriptis verbis, & incerti. Incerta in Co-
dice, in Pandectis semper incerti, quia in id quod interest datur. A re enim quæ petitur, omnes
actiones vel certi sunt vel incerti. Si decem petantur, certi est actio: Si ius, incerti. l.1.ÿ.de vsufruct.
leg. l.si binarum. infr.de seru.vrb. Æquè si id quod interest petatur, incerti est actio. Hæc eadem
& incerti condictio dicitur in l.duo. §.vlti.infr.de precario. Præscriptis verbis cur dicta sit, Instit.3. C
exposuimus titul.de loca. quod in hunc locum omnino transferendum est, nec probanda illo-
rum sententia, qui quod eius verba rei gestæ explicationem contineant, id ei nomen datum pu-
tant. hac enim ratione, In factum ciuilis accommodata legi Aquiliæ, immò omnes in factum
actiones, præscriptis verbis appellabuntur. quod admittendum non est. nam non nisi ex con-
uentionibus præscriptis verbis actionem dari constat. Actiones itaque in factum ciuiles, aliæ sunt
præscriptis verbis, aliæ non præscriptis verbis. Sunt & in factum prætoriæ cùm edictales, tum
decretales, & decretales quidem iuris nostri persequendi sunt extrema subsidia, ac latissimè pa-
tent, & est hic ferè omnium actionum ordo, Ciuilis actio quæ nomen habet, In factum ciui-
lis, quæ & vtilis dicitur, præscriptis verbis aut non, Prætoria directa vel vtilis ex edicto, De dolo,
In factum prætoria generalis ex decreto. Nunc videndum est, cur actio præscriptis verbis dicatur D
in factum. Hæc est propria appellatio earum, quæ nomine vacant. Quæ proprium nomen ha-
bent, ex facto dari dicuntur, vt furti, iniuriarum, damni iniuria. l.actionum. infr.de oblig.& act.
Quæ nomine vacant, in factum, nimirum quia in factum concipiuntur. l.quod bonis. infr.ad leg.
Falcid.vel componuntur. §.1. Instit.de excep. Factum, res gesta vocatur in l.cùm mota.C.de trans-
actionib. à Constantino sic definitur, τὸ κεφάλαιον καὶ τὸ τῆς ὑποθέσεως ἀποτέλεσμα. Ciuilis autem
dicitur non quod lege nominatim prodita sit, sed quia ad exemplum ciuilium actionum compa-
rata est, vt actio præscriptis verbis, quæ datur ex Do vt des, proxima est actioni empti, quæ ex
Do vt facias, similis locati, quæ ex Facio vt facias, similis mandati. aliàs est similis commodati, vt
quæ ex precario datur. l.duo. §.vltim.infr.de precar. Et generaliter actio præscriptis verbis ciuilis
actionis instar obtinet, eaq; ratione vtilis dicitur in dicta l.cùm mota. & interpretibus Eudoxio E
& Theodoro in l.3. C. de donat. quæ sub mod.& interprete Thalelæo in l.1. C.de pact.conu. Sed
de huius actionis appellationibus hactenus. Nunc quibus ea ex negotiis detur, toto, vt Pau-
lus ait in l.naturalis. ob rem dati tractatu inspecto, recenseamus. Datur actio præscriptis verbis ex
contractu Do vt des, id est, ex permutatione, quod nomen lege proditum non est. l.1. §.item
emptio. infr.de rerum permut. Comparatur autem permutatio emptioni, & quæ ex ea datur a-
ctio actioni ex empto vendito: ideoq;, vt ex multis vnum in quo inter se hæc duo negotia con-
ueniunt proponamus, sicut in emptione periculum rei ad eum pertinet, qui pecuniam dedit, vt rem
acciperet, ita in permutatione periculum est eius, qui rem tradidit vltro vt rem acciperet. Nec ob-
stat l.vlt.ÿ.de condic.caus.da. in cuius casu nec emptio, quia id actum est, vt res accipientis fieret
quod abhorret à natura emptionis, nec permutatio contrahitur, quia in permutationem pecu- F
nia non cadit, nec vlla alia obligatio, quàm ob rem dati re non secuta. Eo igitur casu nec ciui-
le negotium contrahitur nec ciuili proximum, sicut & in articulo Facio vt des mox videbimus,
exposito scilicet priùs articulo Do vt facias, ex quo etiam dari actionem præscriptis verbis lo-
cati conducti proximam constat, vt si rem dedi vt tabulam pingeres, si rem vel pecuniam vt in-
tra certum tempus, vel simpliciter vt seruum manumitteres. qua in specie interpretes in l.natu-
ralis. §.at cùm do. frustra obiiciunt Constitutionem Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum.
nam ea Constitutio in venditione dumtaxat locum habet, id est, si seruus ea lege venditus sit vt
manumittatur. Porrecta verò etiam est ad donationem vt Obseru.1. cap. XXIX. ostendimus, non
ad negotium istud Do vt facias, de quo agimus, nisi si quasi pro pretio pecuniam dedero, vt ma-
numitteres. Tũc enim breui manu à me tibi manumissionis causa seruus traditus videtur. At finge, G
Dedi tibi Stichum, vt Pamphilum manumitteres, manumisisti Pamphilum, mox tibi Stichus euictus
est. quæro, qua tibi in me actione succurratur? Si sciens alienũ Stichum dedi, Iulianus tibi dat actio-
nem de dolo, si ignorans, actionem in factum prætoriam. Dat igitur actionum extremas quasi de-
ficiant

A ficiunt primæ. quod Mauriciano displicet, qui ad Iulianum notas scripsit. l.sed & si quid. §.quid ergo. ỹ.de vsufruct. Putat enim vtroque casu in factum ciuilem præscriptis verbis dandam, quia hoc ciuile negotium siue συνάλλαγμα, id est, contractus est, Do vt facias. Proinde subsidiariis actionibus De dolo vel in factum prætoria locum non esse. Hoc Vlpianus in hac lege, quod & ita Paulus proposuerat in l.naturalis.§.sed si dedi: Verùm addidit Iuliani sententiæ à Paulo relatæ, ex nota Mauriciani Tribonianus vocem, *Ciuilem.* quod imperitè factum est. nam si in ignorantem datur actio in factum ciuilis, hæc eadem danda est etiam in scientem non de dolo: vel contrà, si in scientem datur de dolo, necessariò in ignorantem danda est in factum prætoria. id ex ordine actionum, qui certissimus est, quemq; nos exposuimus suprà, liquet satis. quamobrem & in l.qui seruandarum in princip. ỹ.de præscript.verb. in factum actionem pro prætoria non pro ciuili accipie-
B mus necessariò. Porrò amouenda est Fulgosij defensio, qua Iulianum tuetur, quasi is senserit de actione in factum ciuili à prætore danda, prætorem tam ciuiles quàm proprias actiones dare. nam ex adiuncta actione de dolo, quando eius qui Stichum dedit dolus intercessit, apparet eum in ignorantem omnino actionem in factum prætoriam dedisse. Denique vero simile est non fuisse repræhensum à Mauriciano Iulianum, quin is manifestò de danda in factum prætoria actione perscripsisset. Hanc Triboniani ea in re imperitiam & certissimum actionum ordinem primus notaui. Sed & eam vocem ex nota Mauriciani Tribonianum adscripsisse, quo modo & in Nouella LXXXVII. nota Marcelli Iuliano adscribitur. Item quod sequitur de articulo, Facio vt des. Magna quæstio est, cur ex eo detur de dolo non præscriptis verbis. in qua hoc imprimis considerandum & obseruandum est, separari articulum Facio vt des, ab illo Do vt facias, neque hunc cum illo
C conuerti. Hoc verò facere rationem ineundarum conuentionum. nam & à quo ineantur & quo verbo semper spectandum est. quæ res facit, vt in negotio locationis & conductionis, idem qui hinc est locator, illinc sit conductor: exempli gratia, si te ineunte tale negotium mecum contrahatur, tu locator es, ego conductor, & econtrario, veluti si das mihi nauem vtendam constituta mercede certa, tu locator es, ego conductor, si verò ipse do tibi merces vehendas, ego locator sum, tu conductor: quod pluribus exposuimus Obseruat.2.cap.28.&.3.cap.2. Non idem homo semper init locationem & conductionem, sed semper idem verbum, Do scilicet. Itaque hoc negotium, DO SCYPHOS, VT TABVLAS PINGAS, rectè locationi comparatur. Contra quod ita initur, TABVLAS PINGO, VT SCYPHOS MIHI DES, locationi cõparari non
D potest. Sed neq; aliud est negotium ciuile cui cõparari possit. ea re non datur ex eo actio præscript. verbis. nec enim datur hæc actio, nisi ex negotiis, quæ vicina & proxima sunt ciuilibus habentibus nomen. Confugiendum igitur est ad subsidiaria iudicia, De dolo & in factm prætoriam. De dolo dari traditur in l.naturalis.§.quod si faciam. & in l.solent. (in cuius extremo, *Nisi* corrigit, vt in l.si mihi purè.ỹ de legat.2.) ỹ.de præscript.verb. & in l.cùm proponas. C.de dolo. in cuius specie manumissa, aut quod absimile non est, tradita est ancilla manumittendi causa, vt seruus acciperetur. Quòd si De dolo datur vbi dolus arguitur, abscedente dolo in factum prætoriam dari consequens est. Hic enim est actionum ordo, hæc consequentia perpetua. Neque his quicquam obstat l.cùm mota. C.de transactionib. nam in eius specie ita res ab initio conuenta proponitur, DABO PARTEM BONORVM, VT A LITE DISCEDAS. Hanc verò conuentionem, etiam si priùs ipse à lite discedas quàm ego dedero, hoc est etiam si in me faciendo anteuertas, non per-
E uertis tamen. & hoc est quod ex antiquis interpretibus quidam dicunt, Conuentiones æstimari ex initio non ex implemento. quo nec est verius nec melius quicquam. alioquin dato Sticho Pamphili manumittenda causa, & Pamphilo manumisso, euicto Sticho, quia quod euincitur pro non dato habetur, si initium non spectas, videbitur hoc negotium cœpisse à manumissione Pamphili non à datione Stichi. quod pugnat cum l.naturalis.§.sed si dedi. eademque ratio seruatur in specie l.3. §.quinimmò. ỹ.de condic.caus.da. & l.si tibi polienda. & l.si gratuitam. §.1. ỹ.de præscript.verb. & hoc nisi quasi principium in his quæstionibus nobis proponamus, sæpissimè aberrabimus. Transeamus ad articulum Facio vt facias. Ex eo dari præscriptis verbis constat mandati similem. qua de re tractatur in dicta l.naturalis.§.sed si facio. Est in eo §.ille tantùm locus obscurior, Possum enim tibi mandare, vt & custodiam mihi præstes. quem Bartholomæus Fayus
F V.C. in Iuris prudentia omnium facilè princeps, ad Connanum planè & perspicuè exponit ita, vt possit mandato inseri depositi lex.l.1.§.quod si rem.ỹ.depos.

Si ob maleficium.] Dictum est suprà ex conuentionibus, quæ transeunt in contractus proprium nomen actiones dari. ergo ex stipulatione actio dabitur. nam stipulatio cõuentio est, eiusq; nomen legitimum. Sed si ob maleficium ne fiat promissum sit, non datur actio ex stipulatu. quia ex parte stipulatoris turpitudo versatur. eademq; ratione de re turpi mandati vel pro socio non contrahitur obligatio. Sic verò hic §.superioribus connectendus est. Mox dicetur de pactis, quorum virtute explicata, illud etiam ad extremum adiicietur, turpia pacta non seruari. Difficiliorem casum posuit, Si ob maleficium ne fiat. nam si vt maleficium fiat, omni ex parte turpitudo versatur.

Sed cùm nulla.] Dictum est suprà de contractibus, quorum alij nomen habent, alij causam. Nunc
G de pactis dicere instituit. Hæc neque nomen habent, neque causam, vt si ita conuenerit, DABO STICHVM TIBI, TV MIHI PAMPHILVM, vel ita, DABO TIBI STICHVM, TV MIHI INSVLAM FACIES. Conuentionem manifestam habent. At propter conuentionem solam Populi Romani iure actio non datur, exceptio tamen & replicatio datur ex Prætoris

 edicto,

edicto, quo se pacta seruaturum pollicetur. Ergo ex pactis actio non datur. quod regulam iuris A vocat in §.vt puta.ff. Nulla subest causa.] Accursius rectè causam accipit pro datione vel facto, atque ideo & pactum ita describit Constantinus, λύεται μὴ προηγήσηται δόσις, ἀλλὰ μόνον συστῇ ἐπὶ δόσει, rectissimè.

Quinimmò.] Interdum pacta actiones pariunt, vt quæ legitima sunt. Interdum etiam contractus & contractuum actiones formant, vt quæ contractibus adiiciuntur, quæ proprio vocabulo leges appellantur, sicut lex commissoria. Hæc quidam putant non esse nuda: qui conuincuntur huius loci auctoritate. Cùm enim dixisset ex nuda pactione exceptionem dari, subintulit, *Quinimmò*, &c. quibus verbis significat actionem etiam à nuda pactione contractui adiecta formari. denique nulla est pactio non nuda, vt diximus in l.1. Ceterùm formatur contractus atque actio B pro qualitate pacti, atque ita fit vt non eadem sit omnium emptionum forma. namque vt alia atq; alia sunt pacta, sic variatur emptionis forma. & hæc sanè vis est pacti magna, vt contractus naturam mutet, augeat, minuat, vt contractum formet, transformet, reformet. Hæc his verbis solet Harmenopulus exprimere, ἀμείβει, τυποῖ, μετατυποῖ, Iustinianus κανονίζει in Nou. CXXXVI. Hoc verò de eo pacto dico quod apponitur ex continenti, id est, vt Græci interpretantur, συγχρόνως τῇ συστάσει τοῦ συναλλάγματος, vel, vt dicitur alibi, in ingressu contractus, in initio, in exordio. nam quod ex interuallo adiicitur, non format actionem. Quod ex continenti adiicitur, inest, insitum est, inhæret contractui, nec eius exceptionem opponi necesse est. Quod ex interuallo, non inest, & eius exceptionem opponi necesse est, vt si in venditione ab initio conuenerit, ne venditor de euictione teneatur, ipso iure, si ex interuallo, per exceptionem tutus est venditor. Rursus si conue- C nerit ab initio, vt venditor satisdet de euictione, in id emptori ex empto actio dabitur, non si ex interuallo. Similiter in deposito vel precario, si initio conuenerit, vt depositarius vel is qui precariò rogauit, etiam periculum præstet, augetur contractus natura, & vt fiant quæ pacto continentur, ex ipso contractu competit actio aliter atque si fuisset perfecto iam contractui additum pactum. Pactum igitur ex interuallo interpositum, contractum vel actionem non format, quippe cùm iam contractus sit vsquequaque perfectus, dum pactum interponitur. Pactum ex continenti appositum format contractum, format actionem ipsam quæ ex contractu datur, vt ecce quod initio dos videbatur, lex dotis in emptionis causam adducit. l.cùm dotem.C.de iure dot. Lex cōmissaria, lex redhibendi oblato pretio, lex quoque illa vulgaris, vt si displicuerit, res sit inempta, vt non venditio, sed negotium aliud nomine vacans contractum videatur ex quo sit danda actio præs. D verbis. Sed Principibus placuit ex eis conuentionibus dari ex empto vendito actiones. nec omnino venditionem transformatam videri. l.2. C.de pact.inter empt.& vend. l.si conuenit.ff.de resc. vend. (vti quæ refertur Sabini sententia verior est) l.Labeo.ff.de contrah.empt. l.si fundus.ff.de lege commiss. Numquam verò accidit vt sit ex contractu vna actio, ex lege alia. In bonæ fidei iudiciis.] Imperator in l.in bonæ.C.eod. ait, in contractibus. Sed idem est in quasi contractibus & omnibus actionibus bonæfidei. An & in stipulationibus strictis? Ex parte actoris in stipulationibus tantumdem dicere non ausim. nullum enim in libris nostris locum inueni, quo id probari possit. nam l.lecta.ff.si cert.petat.ex parte tantummodo rei pactum stipulationi inesse probat, & l.petens.C. de pact.de pacto loquitur stipulatione confirmato, non de stipulationis lege. quinimmò his, qui & ex parte actoris pactum stipulationi inesse affirmant ex continenti factum, hic locus aduersatur & E l.in bonæ fidei. Est ergo hac in re differentia inter iudicia stricta & iudicia bonæ fidei. nam & quo casu pactum ex interuallo factum iudicio bonæ fidei inest, stipulationi non inesse constat. l.3.ff.de rescind.vend. Vt puta.] Pactum ex interuallo subsecutum nec parit nec format actionem. Hoc tribus exemplis Vlpianus dilucidum reddit. De primo primùm dicamus. Pacta quæ fiunt initio dandæ vel ampliandæ dotis de dote præsenti reddenda soluto matrimonio, formāt actionem dotis, & interdum vt dotis datio in emptionem vel aliud negotium quod lege nominatum non sit transformetur efficiunt. l.cùm dotem.C.de iur.dot. l.1.C.de pac.conu. Quod si nec detur, nec amplietur dos, cùm ita paciscuntur, hoc pacto dotis actio certè non formatur, nisi cùm ita paciscuntur ante dotem datam, collata pactione in tempus dandæ dotis, quoniam dationi dotis ea pactio cohærere videtur. l.Atilicinus.ff.de pac.dot. Post diuortium dos nec datur nec ampliatur. Igitur post diuortium ea pactio si pacta sit, certè nullo modo ad actionem prodest. Ante diuortiū, actori quandoq; prodest, pu- F ta si ampliatione dotis fuerit adiuncta. Secundum exemplum est de actione tutelæ. Ait, Et si in tutelæ actione.] Quidam sic interpretantur, in tutelæ administratione. quod non probo, nam vt suprà, post diuortium, mox post emptionem pacta non inesse ait, ita & post tutelam hoc loco. Dum nascitur & inchoatur actio tutelæ, si pactū interuenerit, ex parte actoris inest. l.nec ex prætorio.ff.de diu.reg.iur. Sinautem postea, non inest, vt si postea conuenerit legitimis ampliores vsuras præstari. Legitimæ vsuræ pupillares semisses sunt, exceptis quibusdam causis, ex quibus centesimæ sunt. Tertium exemplum est de actione empti & venditi. Post perfectam venditionem si pacta fiant de non præstanda euictione vel de præstanda satisdatione ob euictionem non insunt. Hęc fiunt de adminiculis, nō de his quæ sunt ex natura siue substantia contractus. Adminicula dicimus euictiones, arras. G Substantiæ attribuimus, rem, pretium, consensum. Huc pertinent quæ scripsimus Obs.2.cap.15.

Adeo autem.] Pacta quæ ex interuallo fiunt, nonnumquam insunt, & actionem formant, vt si post emptionem de eo conueniat aliquid quod attingat substantiam contractus, integra videlicet re, id est, neque pretio dato, neq; re tradita. Arra etiam vel fideiussorne datus sit, vt res integra videatur, non exigimus. Sic verò fit pacto postea interposito, vt discedatur in totum ab emptione. l.ab

empt

A emptione.ꝭ.hoc tit.vt ipso iure tollatur actio empti & venditi. l.3.ꝭ.de resc.vend. vel vt pars tantùm
vendita remaneat,vel vt augeatur minuatúrve pretium quasi renouato contractu. l.pacta.ꝭ.de con-
trah.empt.l.2.ꝭ.de resc.vend. Sed quomodo insunt hæc pacta contractui, quæ nouum contractum
inducunt? Hoc Vlpianus ait dici non insubtiliter. reformatur enim & repetitur contractus potiùs
quàm renouatur. & ideo rectè ait, quodammodo quasi. Vulgaris opinio hæc est, nouari contractũ.
Subtilis, reformari, corrigi, in meliorem formam reduci. Exceptiones.] Obseru.2.cap.15. repo-
sui, *depectiones*. Ex eodem.] Constantinus, κατὰ τὴν φύσιν τοῦ συναλλάγματος. Vnde illud.] An
idem rursus inculcatur? Minime verò. Suprà dixit, vt in totum, sic & pro parte tolli emptionem
posse, quod fit si ita conueniat, vt pars fundi inempta sit. Adiecit, reformari quoque in totum em-
ptionem posse. ex quo nunc colligit & in partem reformari posse, vt si conuenerit de partis mi-
B nuendo vel augendo pretio. & hunc sensum esse indicant hæc verba, quasi repetita. Hoc enim est
ac si diceret, non quasi noua emptio sit. Repetere est reformare & retro agere. l.2.ꝭ.de resc.vend.
Tum proponit ex Iuliano speciem qua ostenditur quemadmodum pacto pars emptionis tollatur.
Ex alio contractu.] Qui consensu solo non perficiatur.

Ait Prætor.] Addidere Prætores quondam, *Nec vi*, teste Marc.Tullio. sed postea detracta
est vis mentio. nam quod vi fit, id dolo quoque fit. Si ergo dolo aduersarij pactionem fecero, hanc
Prætor non tuetur, sed dat replicationem doli mali. Aduersus leges.] Aduersus leges fiunt,
quæ fiunt contra legum verba. In fraudem legum, quæ contra sententiam. His etiam verbis,
Neque quo fraus] Vlpianus in §.siue autem, ostendit post pactionem inhiberi dolum. fraus
enim fit huic parti, Neque dolo malo.] si initio quidem non adhibeatur dolus, sed postea.
C quamobrem si is qui postea dolum adhibuit vtatur exceptione pacti, ei nocebit exceptio, id est, re-
plicatio doli. Seruabo.] Seruare est tueri: quod fit vel actionibus vel exceptionibus.l.inter.§.1.
ꝭ.famil.ercisc. At pacta non actionibus sed exceptionibus datis Prætor tuetur. Ex pactis enim in ci-
ues Romanos actio non datur.

Pactorum.] Pactum in personam fit, quotiés ne à certa persona petam paciscor. In rem, quod
generaliter ne petam. Sic actio, seruitus, mora, iusiurandum aut in rem aut personam fieri dicitur.
Seneca in Ludo, Ne videar in personam, non in rem dicere sententiam. Pactum in rem heredi-
bus prodest, & his omnibus, quos liberari paciscentis interest, Pactum in personam non item.
Vtrum autem pactum in rem fuerit an in personam, facti potestas est. Non minus.] Similis est
scribendi ratio in l.solidum.ꝭ.de solut.l.ab hostibus.§.non minus.ꝭ.ex quib.caus.ma. & in eis locis
D quos notauimus Obseru.3.cap.5.

Sed si fraudandi.] Cur Prætor non adiecerit, Neq; fraudandi causa, quæritur? fraus damnum
est, quod vel mala fides aduersarij vel ipse euentus rerum adfert. Si fraudor aduersarij mala fide,
dolus est, vt si per fallaciam debitoris ei sortem remisero. Dolus autem edicto comprehenditur:
itaque non fuit necesse hac ratione allatam fraudem notari magis edicto. Quòd si re ipsa læsus &
fraudatus sum, non dolo aduersarij, vt si nulla debitoris arte circumscriptus vltro ei sortem remi-
sero, æquum non est irritam remissionem fieri. quod enim bona fide gestum est, etiam si id sit al-
terutri fraudi, dissoluendum non est. Pacta ergo iusta Prætor seruat, etiam si alterutri paciscen-
tium ea fraudi sint, seq; inuicem fraudare paciscentibus licet sine dolo malo. quod & in emptione
ac locatione receptum est, non in societate. l.3.§.vlt.ꝭ.pro socio. Fraus potest esse sine dolo. De
E definitione doli scripsimus in tit. de dolo. Siue autem.] exposui hunc locum in §.ait Prætor.
s̃.Exceptionis verbo significatur replicatio, vt in l.is qui.ꝭ.de leg.præst. l.apud, §.si quis pupillo.ꝭ.de
dol.exc. l.nam postea. §.si minor.ꝭ.de iureiur.

Quod fere.] Pactum tria significat, nudam conuentionem, nudæ conuentionis instrumen-
tum, &, vt Constantinus ait III. Epit. τὸ ἀπὸ συμφωνίας παρά τινος ὀφειλόμενον, vt in Nou. CXX. Hoc
loco pacta pro instrumentis Accursius accipit rectè. Solet autem in vna instrumentorum parte ita
scribi, ROGAVIT ILLE, SPOPONDIT ILLE. Hæc verba pro stipulatione accipiuntur, quæ
solet subiici pactis, nisi contrarium probetur. nam & pro pacto accipi possunt. Verùm hîc statim
meritò quis dubitauerit, qua re discernatur pactum ab stipulatione? eadem enim verba vtrique
conuentioni congruenter aptantur, ac sicut in stipulatione ita & in pacto interuenit interrogatio
F & responsio. quod ita definiendum est, In tractatu pactorum fieri quidem interrogationes & re-
sponsiones. Hic tamen tractatus non est spectandus, sed eius conclusio. nam si id de quo conue-
nimus inter nos, ego rogem, tu spondeas, stipulatio est, nisi si alia fuerit mens nostra. nam si disce-
dimus vt pacti, pactum est non stipulatio. Sic verò & in tractatu emptionis interueniunt interro-
gationes & responsiones, sed finis tractatus spectatur & conclusio. denique animo & conclusione
tractatus pactum ab stipulatione discernendum est. Idem enim est tractatus, sed non eadem con-
clusio, idem animus. Ex stipulatu.] Actionem ex stipulatu generaliter accipit vt in l.rescriptum.
§.si pacto.ꝭ.quod notauimus Instit.3.tit.de verb.oblig.

G Si paciscar.] Vlpianus ducit nos per varia exempla pactorum quæ seruantur vel non seruan-
tur. In primis tale pactum seruatur, ne iudicati agam, ne incensarum ædium agam. Vlpianus ait, pro-
iudicati, quo modo & eiusdem Tribunalium libri Protribunalium appellãtur in indice Pandecta-
rum, & ita etiam legendum est ex vet.librorum fide in l.repetita. C.de episc.& cler. l.consulta.C.de
testam. Incensarum ædium actio est in duplum ex XII. tab. vt ostendimus lib.v.Sentent. Pauli tit.3.
Hanc & superiorem, quæ iudicati est, Vlp.ait excludi pacto conuento. Sequitur, Si paciscar ne
operis noui.&c.] Sine Prætore fit nuntiatio noui operis, quam qui passus est, edicto prohibetur

A ædificare, nisi remissionem impetrauerit vel satisdederit, & hoc est hac in re prætoris iussum, imperium, iurisdictio. l. prætor. §. 1. ꝟ. de nou. op. nun. Post nuntiationem litigatores ad Prætorem eunt. l. 1. §. & post operis. ꝟ. eod. nisi conueniat ne nuntiator nuntiationem exequatur. d. l. 1. §. inde quæritur. Hoc enim pactum valere placet si opus fiat in priuato. quod si fiat in publico, quo casu omnibus nuntiandi ius patet, non licet pacisci, ne quid fiat contra Remp. nec repellentur alij si nuntiare vel nuntiationem exequi velint. Qui pactus erit, repelletur, quia quantum in se est prodidit causam publicam. nec obstat l. 3. §. si is cuius. ꝟ. de sep. vio. quoniam ibi pactus nō est, & vt maximè pactus sit, de re familiari non publica pactus est, seq; ipsum potius quàm Remp. fefellit. Eadē verò ratione nō valet pactum ne agatur interdicto Vnde vi, si vis facta sit in loco publico. l. si vnus. §. pacta. ꝟ. si in priuato, valet. & generaliter de re priuata & familiari pacta valent. Nam, inquit, & de furto pacisci lex permittit.] Legem XII. tab. intelligit. & hoc quidem pacto ipso iure tollitur furti actio sine exceptione. l. si tibi. §. 1. ꝟ. quoniam legitimū pactum est. Eadem lex de iniuriis pacisci permittit. Nulla verò lex est, quæ de damno iniuria, de bonis raptis pacisci permittat. quamobrem si de eo pacta pactio fuerit, non tolletur Aquilia vel Bonis raptis nisi posita exceptione pacti. Sequitur, Sed & si quis paciscatur ne depositi agat.] Si quis paciscatur se si fortè quid deinceps deposuerit vel commodauerit depositi vel commodati non acturum, verius est contra ius publicum pactionem fieri, atque ideo inutilem esse, non secus ac si ita pactus esset, se testamentum nō facturum, se ab intestato hereditatem patris non vindicaturum. l. ius publicum. ꝟ. Sed si perfecto contractu paciscatur ne depositi vel commodati agat, de iure priuato paciscitur, & ideo pactum valet. Et generaliter.] Scripsimus de hoc loco lib. 1. Obser. cap. XXIIII. B

C Si ante aditam.] De pacto tractare incipit facto inter creditores & heredes scriptos. Tria verò sunt heredum genera, Necessarij, Sui, Voluntarij. Necessarij separationis, Sui abstentionis, Voluntarij repudiationis beneficium habent. quæ res efficit, vt cum eis nōnunquam creditores paciscantur in partem crediti. Cum voluntariis, vt eos inuitent ad adeundum. Cum suis vel necessariis, vt eos inuitent ad miscendum se. nam post aditionem vel immistionem, repudiationis, abstentionis, separationis beneficium cessat. qua ratione & olim bonis debitoris vendundis magistro constituto, ad emptores prouocandos proscribebant certa se crediti parte paratos decidere, auctore Theophilo in tit. de suc. quæ fieb. per bon. vend. Ceterùm aut purè sunt illi, aut sub condicione heredes scripti. Si purè, cuiuscumque generis sint, inter eos & creditores facta conuentio valet, quin & si mandato vel dolo creditorum adierint aut miscuerint se, mandati in eos vel de dolo actionem habent. l. si hereditatem. in fin. ꝟ. mand. l. apud. in princip. ꝟ. de do. exc. l. vlt. ꝟ. de dolo. Si sub condicione, pactum etiam cum eis factum valere placet, quia licet interim adire vel miscere se non possint, tamen in ea causa sunt, vt bonorum possessionem secundùm tabulas agnoscere possint. quod tamen in necessario videbatur non posse consistere. nam seruus qui ante condicionem institutionis paciscitur, in seruitute paciscitur. quod autem seruus in seruitute gerit, ei post libertatem neque obest neque nocet. Ac sanè hoc casu non pacti, sed doli exceptio ei prodest: sicut filiofamilias instituto, ante aditam iussu patris hereditatem, & ante emancipationem paciscente cum creditoribus, post emancipationem adita hereditate, non pacti sed doli exceptio prodest. Similes eæ sunt species. nam vt eorum quæ seruus gessit in seruitute, ita eorum quæ filiusfamilias gessit cùm esset in familia patris, ratum postea nihil est. Sed sicut filiofamilias datur tamen doli exceptio, ita par est eandem seruo dari. & est similis æquitas in l. 1. §. si seruus. ꝟ. de exc. rei vend. & l. quidam. ꝟ. de hered. instit. Additur in hoc §. filiofamilias. doli etiam exceptionem prodesse, si viuo patre cum creditoribus paternis pactus sit. cui pactionis generi obstare videtur l. quidam. §. vlt. ꝟ. de donat. Sed ibi largitur de bonis viuentis, hîc exonerat bona viuentis. D E

Hodie tamen.] Valere dixit pactum quod fit inter heredes & creditores, antequàm adquisita sit hereditas. Nunc ait *Hodie*, id est, ex rescripto Diui Marci qui huic rei primus formam certissimam dedit, ita rectè talem pactionem fieri si conuenerint creditores in vnum cum heredibus decidendi causa, & consenserint, vel si dissentiant si interposuerit Prætor decretum ex sententia maioris partis. l. si præcedente. §. Lucius. ꝟ. mand. Decretum efficit, vt ceteris pactum noceat. Ante rescriptum Marci ceteris pactum non nocebat. F

AD L. MAIOREM.

In rescripto D. Marci, de quo superiùs tractare incepimus, maior pars non accipitur ex numero personarum, vt in iudiciis, in quibus licet impar sit prudentia, par omniū ius est, sed ex modo, quantitate, cumulo debiti: vt si duo sint, quibus debeantur mille, tres quibus quingenta: non quod his, sed quod illis visum fuerit Prætor sequetur. Quod si par sit quantitas, vt si septem sint creditores ex paribus quantitatibus, tunc maiorem partem ex numero personarum accipimus. quod igitur quattuor deciderint, id erit ratum. Sed si par sit & debiti quantitas & creditorum numerus, eorum sententia præualebit, qui dignitate præstabunt. quod & in iudiciis obseruandum esse quidam putant, & in responsis prudentum ex Constitutione Theodosij vincit ea pars, in qua fuerit Papinianus, qui vt singulos vincit, ita cedit duobus. Quòd si omnia sint paria, humaniorem sententiam sequetur Prætor, eorum nempe qui plus ex credito remittunt. & sic in iudiciis cùm æqualis est sententiarum numerus, ea præponitur, quæ pro reo facit, pro libertate, pro testamento defuncti. l. inter pares. ꝟ. de re iudic. l. lege. ꝟ. de manu. l. si pars. ꝟ. de inoffic. test. Augustinus de ciuitate dei lib. 18. c. 10. In Areopago vbi paris numeri sententiæ fuissent, præponi absolutio damnationi solebat. Ceterùm, G

vt

A vt omnia in summa comprehendam in hac specie quam tractamus, vincit quantitas non numerus, numerus non dignitas, dignitas non humanior sententia.

AD L. SI PLVRES.

Non semper numeranda sunt capita creditorum. plures enim nonnumquam vnius creditoris loco sunt, vt plures rei stipulandi. quia vna est obligatio. Item plures argentarij, quorum nomina simul facta sunt. Alia est obligatio, quæ fit stipulatione, alia nominibus. l. 1. ﬀ. de annuis leg. Cùm ex mensæ scriptura pecunia numeratur, nominibus contrahitur obligatio. Cùm ex arca, ex domo, vt in l. lecta. ﬀ. si cer. pet. & l. quidam. ﬀ. de constit. pec. per stipulationem. Donatus in Phormione, Hodie, inquit, additur chirographis, Domo ex arca sua, vel ex mensæ scriptura. Et sic in l. idem. l. si vnus. B ﬀ. hoc tit. l. si duo. ﬀ. de recept. qui arb. dum argentariis stipulatores vel promissores comparantur, hi duo notantur contrahendæ obligationis modi. Plures autem stipulatores, sicut diximus, plures've argentarij, qui simul pecuniam dederunt, vnius loco sunt: quia vna & communis obligatio est vnumq; debitum vniq; solui potest. l. qui hominem. §. 1. ﬀ. de solut. l. 3. §. vlt. ﬀ. de duo. reis const. aut duæ sunt obligationes eiusdem causæ & potestatis, quarum vna sublata, tollitur & altera. l. eandem. §. vlt. l. si reus. eod. tit. Plures quoq; tutores vnius pupilli creditoris, pro vno habentur: quia vnius nomine paciscuntur. Vix autem vnus plurium loco habetur. nam & si vni ex pluribus causis debeatur, pro vno computabitur, nec numerabuntur actiones. Similiter vnus tutor plurium pupillorum vnum debitum prætendentium, vnius loco est non plurium, quia & ipsi pupilli si conuenirent, quorum ille vicem gerit, vnius essent loco. quæ ratio proximior est illa quam hîc attulit Paulus, qui C rationibus vti solet remotioribus ac persæpe truncatis. Quod si vnus tutor sit plurium pupillorum diuersa patrimonia habentium & diuersa debita prætendentium, nemo negauerit plures tutelas esse. §. item tria. D. de exc. tut. atq; adeo eum si conueniat cum aliis, plurium loco haberi. Hęc de numero personarum. Tum explicat in rescripto D. Marci cumulum debiti non tantum ad sortem sed etiam ad vsuras referri, & omne id quod debetur principaliter vel in accessionem, nec tantum ad summas minutas, sed & ad summarum aceruum.

Conuenissent.] In vnum locum cum aliis creditoribus. Aduersus eum.] Vt ei præferatur, si par ipse sit in cumulo debiti.

AD L. RESCRIPTVM.

D Pactum quo in portionem crediti cum herede creditores paciscuntur, non modò præsentibus verumetiam absentibus nocet. ea decreti vis est. An & absentibus hypothecariis? Quantum ad hypothecam ceterasq; accessiones pertinet, eas pactum absentibus non aufert. Sed an priuilegium aufert? Vlpianus auferri ait hoc loco, Paulus negat in l. si præcedere. §. Lucius. ﬀ. mand. Fuit hæc quæstio maximè vexata, vt Vlp. indicat, dum ait, eleganter tractatur. Vlpianus retulit rescriptum D. Pij, quod Paulus vel ignorauit vel non aduertit, & ex iuris disciplina quod sibi videbatur, scripsit. Cum iuris rationibus rescripta plerumq; pugnant.

Si pacto.] Pactum aut fit de non petēda pecunia, aut de re aliqua præstanda. Si de re præstāda, & ei subdatur stipulatio pœnæ vel etiam eius quod interest, aut pati debet promissor secum agi ex E pacto, aut inuitus tenebitur ex stipulatu. l. nuda. C. de cont. stip. quā rectè Ioannes interpretatus est. Si de nō petenda pecunia, & subiiciatur stipulatio pœnalis, petente creditore, in arbitrio est rei pacti exceptione vti vel actione ex stipulatu. Si pacti exceptionē eligat, necesse est vt pœnam, quæ ipso iure commissa est, acceptam ferat. Si pœnam, denegabitur pacti exceptio. neq; enim æquum est, vt ex pacto & ex stipulatione commodū ferat. l. si pater. §. si mulier. ﬀ. de pac. dot. Obstare videtur l. qui Romæ. §. vlt. ﬀ. de verb. oblig. Pœnam enim committi ait Scæuola licet ex causa pacti siue trāsactionis exceptione vsus iam sit reus, & obtinuerit. Solet Scæuola de iure breuiter & abscisè respondere. Interrogatus, an pœna commissa sit, respondit commissam esse. quod verissimum est. Verùm agenti obstabit exceptio doli vel in factum, quòd iam vsus sit exceptione pacti, vel, vt in hoc §. traditur, omnino eam stipulationem acceptam facere cogetur. ergo ipso iure pœnam esse commissam F hic quoque §. indicat, dum pœnæ acceptilationem faciendam ait & ita Accursius. Quod si pacto de non petenda pecunia subiecta sit stipulatio Aquiliana & acceptilatio, qua ipso iure obligationem tolli constat, post hæc stipulatio pœnalis, non poterit reus & acceptilationis commodo vti negando se actione teneri & pœnam exigere. Vel igitur pœnam non exiget & se actione teneri negabit: vel si pœnam petat, actionem patietur rescissa acceptilatione, quæ actio erit vtilis, rescissoria, restitutoria. l. pacto. ﬀ. tit. prox. l. vbi pactum. C. de transact. Excipiūtur duo casus. Vnius causa est periurium. l. si quis maior. C. de transact. Alterius voluntas paciscentium sine clausula, Rato manente pacto. l. qui fidem. ﬀ. tit prox. l. cùm proponas. C. eod. tit. His casibus vtrumque locum habet, nec alterutro satisfit actori. Quia igitur aut regulariter alterutrum, aut his casibus vtrumque locum habet, ex eo colligitur rectè stipulatione pœnali præcedentem conuentionem non nouari. quod & probat l. G qui Romæ. §. Flauius. ﬀ. de verb. oblig. l. prædia. ﬀ. de act. emp. l. duo. l. si quis à socio. ﬀ. pro socio. Sed valde obstat l. obligationum. §. vlt. ﬀ. de obl. & act. cuius tamen species sic à superioribus secernenda est. In superioribus res in conuentionem venit, pœna in stipulationem. In hac verò vtrumque in stipulationem venit, quo casu si & de vtroque conuentio vel de re tantùm præcesserit, non videtur prior conuentio transfusa in stipulationem, nisi nouandi animo hoc factum fuisse comprobetur.

d.l.duo.quod semper nostri auctores in nouationibus exigunt. Sed siue præcesserit alia conuentio, siue non, & stipulatio fiat de re ac de pœna, an posterior pars stipulationis priorem nouat? Lex ait quasi nouationem fieri. Non ergo fit nouatio.res namq; ex stipulatu ipso iure peti potest. l.si pacto quo pœnam.C.de pact.sed reus si velit defungi solutione pœnæ,rem inuitus non præstabit: atq; ita quæ rei implexa est pœnæ stipulatio priorem commutare, infirmare, nouare quodammodo videtur.l 1.§.fin.ꝟ.de stipul.ser. Stipulatio seipsam quasi nouat. Pactum præcedens stipulatio nec nouat, nec quasi nouat. A

Plerumque.] Procurator aut negotiorum aut litium procurator est. Procurator negotiorum rectè paciscitur, pactumq; domino prodest & nocet per exceptionem doli, non per exceptionem pacti. Idem nouare, exigere, permutare, soluere, alienare, iusiurandum deferre, pignori obligare, transigere potest, modò hæc fiant ex negotiorum vtilitate non donandi vel deminuendi causa, vt aliis in locis fusiùs ostendimus. B

AD L. QVIA ET SOLVI.

Quia procuratori rectè soluitur, ideo & rectè eum pacisci Paulus ait. quæ ratio non videtur idonea. nam & adiecto rectè soluitur, qui tamen pacisci nequit, & ei similiter cui debitorem meum soluere iussi, & his qui sunt in nostra potestate. Sed hoc propriis rationibus fit. Regulariter cui rectè soluitur, is & pacisci potest. Cui non rectè soluitur, is nec pacisci potest. l.contra.ꝟ.

AD L. NAM ET NOCERE. C

Adsessoriorum.] Quidam scripsere libros Tribunalium, Quidam Adsessoriorum. & sic in l. 5.§.hac lege.ꝟ.de iniur. Sabinus in adsessorio, libro scilicet.

AD L. SED SI TANTVM.

Procurator litium aut in rem suam constituitur, aut in rem mandatoris. Huius pactum mandatori non nocet, nam si neque pecuniam solutam accipit, neq; exigit rectè, fieri non potest vt tamen de ea paciscatur rectè. In hoc enim dumtaxat constitutus est vt agat, non vt accipiat vel paciscatur. Illius verò pactum domino nocet per exceptionem doli. nam & quasi in re propria ei biduum datur ad appellandum, & alium procuratorem facit ante litem contestatam, ei rectè soluitur, rectè iudicati agit. Ex mandato quoque directas actiones habet, ita tamẽ vt non ideo minus easdem actiones mandator habeat, quibus possit experiri re integra. D

AD L. ITEM MAGISTRI.

Quæ procuratorum ad negotia, eadem & tutorum, curatorum, administratorum Reipub. magistrorum societatum ratio est. Magistris societatum earum rerum, quæ ad societatem pertinent præcipua cura incumbit. M. Tullius ad Crassipedem, P. Rupilius qui est magister in ea societate. & in IIII. Ver. sæpe.

AD L. SI CVM EMPTORE. E

Si cum emptore hereditatis facto procuratore in rem suam pactum factum sit de non petenda pecunia, constat pactum valere & venditori obesse posita exceptione doli. l. sed si tantùm. §. At quid si non sint ei mandatæ actiones? quo casu proprio nomine vtiles actiones habet ex constitutione D. Pij, quæ porrigitur etiam ad similes casus, vt si cui nomen venditum, donatum, legatum, in solutum datum sit. l. 1. §. nunc tractemus. ꝟ. de tut. & rat. distr. l. postquam. C. de her. vend. l. ex legato. C. de legatis. His vtrique vtilibus actionibus emptor si experiri velit venditori cui directæ competunt præferetur. l. procuratore. ꝟ. de procur. & si pactus sit de non petenda pecunia, ei quidem obstabit exceptio pacti, venditori autem exceptio doli. Vtroque igitur casu pactio facta inter emptorem hereditatis & debitorem hereditarium venditori nocet. Obstat l. si à te. §. vlt. ꝟ. de exc. rei iud. vbi res iudicata inter emptorem & alium quendam venditori non obest, ideoq; rei iudicatæ in eum exceptio non datur. Sed & doli exceptionem dari nego. Loquitur autem de emptore rei hereditariæ non de emptore hereditatis. Porrò venditor post venditionem aut iure antiquo, quod scilicet ante venditionem habuit, aut iure nouo agit. Si iure antiquo, repellitur exceptione doli ob pactum cum emptore factum, vel ob rem contra emptorem iudicatam. Antiquum ius habet venditor hereditatis, quia non desinit esse heres & adhuc integrum illi est directò experiri cum debitoribus. Sed ex Constitutione D. Pij emptor vtiles habet, quæ præstant directis. Directæ sunt sine re. Quod igitur emptor egerit, ratum habendum est. Alia est ratio venditoris rei hereditariæ. nam hic re tradita nihil ex antiquo iure retinet. itaque post venditionem non nisi nouo iure agit, & consequenter vt res inter emptorem & alium pacta, transacta, iudicata ei ne prosit vel obsit, æquissimum est. F

Vtiles actiones.] Ex mandato directæ ei dantur. Sine mandato, vtiles. In eum verò non dantur vtiles. nulla enim hoc lege vel constitutione proditum est. Itaque fideicommissario per omnia emptor hereditatis similis non est. G

Sed etsi inter.] Vendidit procurator & tradidit, ac conuenit postea inter dominum & emptorem, vt procuratori quod tradidisset redderetur, atque ita vt resolueretur emptio. Nondum re-

A soluta est pacto. prius namque rem restitui oportet.l.ab emptione.ꝟ. Sed procuratori petenti pretium,obstabit exceptio doli,non pacti,quia factum est cum alio. Verùm per replicationem emptor quoque rem reddere compelletur.Duo hæc lex continebat exempla,quibus exceptio doli subsidio est exceptioni pacti.

AD L. SI TIBI.

Obligatio aut re contrahitur,aut verbis, aut consensu. Contrahebatur & nominibus olim per scripturam mensæ.Hodie litteris extra mensam. Re non contrahitur in plus quàm datum sit.itaque si x. credidero ea lege, vt redderentur xi. qui superest nummus nec debetur quasi creditus, quia
B numeratus non est, nec quasi vsura, quia vsuræ pecuniæ creditæ ex pacto non debentur etiam ex continenti facto,nec quasi donatus,quia donatio hoc iure non pacto,sed traditione,vel mancipatione perficitur. Hodie quia donationem placet nudo consensu perfici, ex causa donationis non dubitem affirmare eum nummum peti posse.

De pignore.] Obligatio pignoris,id est, hypotheca contrahitur pacto. hinc formula hypothecaria.Pacto verò non tollitur nisi per exceptionem.& ita accipienda est l.maior. C.de pignor. vt cum effectu persequi non possit.Nec verum est quod Accursius tradit in l.2.C.de remis.pign.de exceptione facti. nulla enim allegatio talis est quæ dicatur exceptio. Ceterùm reus vel excipit vbi est actio,vel vbi non est actio,negat se teneri.l.3.C.de transact.Vtrumque in iure allegari oportet.alioquin procedet & dabitur actio petenti. Sed mirabitur aliquis fortasse, quid causæ sit quare obligationes consensu contractæ contrario consensu ipso iure soluantur,hypotheca non item. Sed ab eis
C obligationibus hypotheca separanda est omnino, vt in l.contrahitur.ꝟ.de pigno. Hypotheca enim pactum est pignoris. Illæ conuentiones contractus sunt. Ad hæc remissa hypotheca, non videtur remissa sors.Remissa sorte plerumque remissa hypotheca videtur.An & si remissio sortis fuerit inutilis? qua in re pugnare videtur l.1.§.1.ꝟ.quib.mo.pig.vel hyp.sol.cum l.debitum. C.de remiss. pign. Sed videndum est qua ratione inutilis sit remissio sortis.Si communi, vtrumq; manet.d.l.debitum. Si propria sortis, hypotheca non manet.d.l.1.§.1.vt si sortem remitto dum contra legem Cinciam donatum volo, sortis remissio inutilis est, tacita hypothecæ remissio inutilis non est, quia remissa hypotheca nulla donatio fieri intelligitur. l.& si pignus.ꝟ.quæ in fraud.cred.

Si pactus sim.] Alteri pacisci nemo potest, puta ne à Titio petatur, ideoq; si sibi quis & Titio paciscatur,Titij adiectio superuacua est.Heredi nostro pacisci possumus. Quid ergo si Titius postea
D eius,qui ei pactus est,heres factus fuerit? An conualescet pactum? Minimè. Quid si pactus sit ne à filio quem in potestate habet,petatur? Si de filio herede sensit,filio pacti exceptio prodest,Si non de herede, doli.l.& heredi.§.Iulianus.ꝟ.Tentari potest etiam Titio heredi postea facto doli exceptioné dari.Datur tamen filio exceptio iurisiurandi omnimodo.l.qui iurasse.§.si pater.ꝟ.de iureiuran.quia maior est vis iurisiurandi quàm pacti.

Pactum.] Pactum in personam conceptum etiam emptori & donatario prodest. quod verum esse existimo quamdiu venditor aut donator viuit, arg.l.& heredi.ꝟ.vt emptori prosit & heredi eius, sicut & cùm fructuarius vsumfructum vendidit. l.necessario. §.vlt.ꝟ.de per. & com.rei vend. alioquin quo modo his prodesset quod heredibus non prodest?

Cùm possessor.] Obstat l.si post.ꝟ.de constit.pec. Sed statuenda differentia est inter pactum
E & constitutum.Constitutum est accessio principalis obligationis.sequitur ergo heredem penes qué est sortis obligatio.Pactum accessio dici nullo modo potest. Itaq; pactum possessoris heredi euicta hereditate ne per exceptionem quidem doli prodesse aut obesse potest.

Filius seruúsve.] Per eos,quos in potestate habemus, per fructuarios, vsuarios, seruos alienos aut liberos homines, quos bona fide possidemus, si nobis paciscantur, nobis adquiritur exceptio pacti.Quid si sibi? Si filius paciscatur,ne à se petatur, licet personale sit pactum, patri prodest & heredi patris viuo filio per exceptionem pacti. Post mortem filij, nec patri prodest nec heredi patris.Diuersum est,si seruus paciscatur, ne à se petatur.nam petere est iudicio petere. l.& heredi.§.1.ꝟ. Cum seruo homine iudicium non est.Quod ergo in personam serui frustra pactum confertur,domino prodesse quî potest? Ceterùm viuo seruo domino dabitur exceptio doli, & si in rem fuerit
F collatum,pacti.Mortuo seruo,credo exceptionem doli non dari.quia personale pactum est.

AD L. ET HEREDI.

Nos.] Per parentes quorum in potestate sumus, nobis non adquiritur exceptio pacti: neque enim id ratio patitur:licet doli exceptionem dari placeat, sicut & vtiles actiones ex affectione parentum.Non obstat l.cum dos.§.si filia.ꝟ.de pac.dot.nam ibi filiæ nominatim pactus non est. Non obstat l.4.C.de pac.con. nam ad eam ex l.pater.C.eod.addendum est vtilem dari. Quod verò dari dicimus affectioni parentum,vt liberis parent actiones vtiles, non sic datur affectioni liberorum.l. debitor.§.vlt.ꝟ.ad Trebel.l.inter.§.cum pro se.ꝟ.de pac.dot.l.Gaius.ꝟ.sol.mat.Denique summis hoc tantum affectionibus datur. Ceterùm.] Ceterùm pro, alioquin. Ne à Titio.] lego, *ne à*
G *filio.* Ergo si pater pactus sit filio non sibi, non prodest patri exceptio pacti, si conueniatur filij nomine.Prodesse tamen puto exceptionem doli sicut & filio. Ea in quibus ius versatur quæ in atomo patri adquiruntur,nec momento subsistunt in persona filij,vt stipulationes,si in personam filij concipiat pater,patri adquiruntur.l.quod dicitur.ꝟ.de verb.obligat.Ea in quibus factum versatur,vt pa-

cta, quorum exceptiones in persona filij consistunt, si in personam filij concipiantur, directo patri non proficiunt. **Doli prosit.**] Patri proderit pacti. A

Filiafam.] Dixi de hoc genere pacti, ne petatur. Nunc quæro, an filiif. rectè paciscantur, ne petant. Et in rem quidem rectè paciscuntur, petitum non iri, si liberam habeant peculij administrationem, nec donandi causa paciscantur. l. contra. §. vltim. ff. Sed & si pecuniam paternam credant, eodem modo rectè paciscuntur in ipso negotio, ne petatur intra certum tempus. postea si paciscantur nihil agunt. l. si autem. ff. idem & in seruis. Quin & si filiif. ita paciscantur, ne ipsi petant, vtile pactum est. quoniam vtiles actiones possunt exercere. l. in factum. ff. de obligat. & act. l. in persona. ff. hoc tit. Possunt & in id tempus pacisci, quo sui iuris erunt, vt filiafam. ne de dote agat cùm sui iuris erit, quod pactum post diuortium valet, non ante nuptias vel manentibus nuptiis: vel filiusfam. ne condicionale legatum petat, si condicionis existẽtis tempore sui iuris fuerit. nec obstat l. si ita scriptum. B §. si sub condicione. ff. de leg. 2. quæ de repudiatione loquitur. Aliud enim est repudiare, aliud pacisci. Repudiantur delata, Paciscimur & de non delatis. l. 1. C. de pac. l. pactum. ff. Repudiatio fit in iure, Pactum quoquo modo. Homine legato priusquàm elegerit legatarius, non repudiat Stichum rectè, De eo non petendo paciscitur rectè. l. homine. ff. de opt. leg. l. si vnus. §. sed si generaliter. ff.

Legatum est.] De stipulatione condicionali pacisci non potest. Rationem exposuimus lib. 3. Instit. titulo. De verb. oblig.

In his qui.] Generalis definitio hęc est, pacta in rem prodesse omnibus, quibus data exceptione pacti non tam ipsis cõsulitur quàm ei, qui pactus est: vt puta, pactum rei fideiussori prodest, quoniam rei principaliter interest fideiussorem liberari, ne mandati vel neg. gestorum teneatur. ideoq; quibus casibus fideiussor regressum aduersus reum non habet, vt cùm fideiussit donandi animo, C cum pro re sua, pro inuito & vetante, pactum rei fideiussori non prodest. Tantumdem dicemus, vt ostenditur in l. proxim. Si id nominatim actum sit ne fideiussori prosit, quod licet iure nouo haud facile procedere possit, tamen iure veteri quo creditor electionem habet à reo vel à fideiussore petendi, locum habet. nec obstat l. Stichum. §. penul. ff. de solut. quæ de mandatore loquitur. Alia enim est ratio mandatoris, longè alia fideiussoris. Mandator conuentus à creditore nullam habet actionem propriam contra debitorem, nisi cedatur. Cedat ergo ei creditor suas actiones, & eas quidem non inanes oportet. proinde si non habeat efficaces quas cedat, si non possit à reo petere, non poterit etiam à mandatore. Fideiussor sine cessione propriam actionem habet aduersus debitorem mandati vel neg. gestorum, nec vsquam legitur cogi creditorem fideiussori cedere actionibus fortis, licet si hypothecarias cedat, id fideiussori inutile futurum non sit. Itaque rectè petet creditor à D fideiussore, quamuis à reo petere non possit. Nunc de fideiussoris pacto dicamus. Pactum fideiussoris reo vel confideiussori, qui socius non est, non prodest. idq; ex illa generali definitione liquet, quippe cùm nihil eius pecuniariter & principaliter intersit à quoquam eorum non peti. Ergo creditor à fideiussore cum quo pactus est, non petet, à confideiussore petet. At quomodo à confideiussore solidum petet, si in alium non habet efficacem actionem, quam confideiussori solidum exsoluenti cedat? Verùm non exiget solidum inuito confideiussori. locus est enim beneficio epistolæ D. Adriani, quo si confideiussor insuperhabuerit vti, sua ei culpa imputabitur. Hæc pertinent ad l. fideiussoris. ff.

AD L. FIDEIVSSORIS.

E

Conuentio.] In rem. Ceterùm iusiurandum in rem reo prodest. l. duobus. §. 1. ff. de iureiur. Sic diximus in l. si tibi. §. pactum patris filio non parare exceptionem pacti, iusiurandum parare exceptionem iurisiurandi. Sic pactum vnius ex reis promittendi qui socius non sit, non prodest alteri, iusiurandum prodest. Maior est vis religionis quàm fidei datæ. Iusiurandum loco solutionis habetur, pactum non item. **Quoquo modo.**] Vt pactum quod feci aliis prosit, aliis prodesse vt mea intersit necesse est, non quoquo modo, sed principaliter & pecuniariter. hoc verò modo fideiussoris non interest, vt eius pactum reo aut confideiussori prosit. nec enim vllam in eum reus vel confideiussor si soluerit, actionem habiturus est. ergo eius illis pactum non prodest. Excipiuntur duo casus. Vnus, si fideiussor sit in rem suam. l. proxim. ff. quoniam hic reus potius est, quàm fideiussor, & is pro quo fidem dixit, fideiussor veriùs quàm reus. Alter, si id actum sit nominatim, vt F reo & confideiussori prosit. quo casu doli exceptio dabitur propter vicinitatem obligationum. l. idem in duobus. & l. prox. ff. nec enim cuilibet, cui sit alter pactus, ea exceptio datur.

Cum alio.] Hic repetitur generalis illa definitio proposita in l. & heredi. §. vltim. & ex ea etiam colligitur rei pactum fideiussori prodesse. Lex quæ sequitur, ante hunc versum poni debuit, Tum hic versus sequi, Deinde l. idem in duobus: in qua quæstioni propositæ initio d. §. vltim. ita respondetur, vt quemadmodum ex illa generali definitione pactum rei fideiussori prodest, sic vnius ex argentariis vel reis promittendi sociis pactum alteri prodesse admittendum sit. paciscentis enim interesse alterum non soluere quia si soluat id ei societatis iudicio reputabitur. Hæc de pacto in rem. nam pactum in personam constat ad alium non pertinere, quia nec ad heredem.

AD L. SI VNVS.

G

Diximus pactum vnius ex reis promittendi vel argentariis si socij sint alteri prodesse, atq; adeò si socij non sint non prodesse. Dicendum nobis nunc est de pacto vnius ex reis stipulandi vel argentariis. Pactum vnius ex reis stipulandi vel argentariis alteri non nocet, si socij non sint. Sed & si socij

A socij sint, placet non nocere. Hoc enim tantum habent, vt possint solidum petere, solidum accipere, sicut & solidum ab eis peti potest, si quid acceptum tulerint vel promiserint, non etiam vt pacisci
possint de solido: nec licet nobis statim ita argumentari, Vni ex argentariis solidum solui potest,
Ergo & pacisci vnus potest de solido. Tantum enim abest, vt valeat argumentum à solutione ad
pactum, vt nec valeat semper à solutione ad nouationem ceterasq; liberationes legitimas: nam interdum is, cui solui potest, nouare atque adeò pacisci non potest, vt adiectus solutionis gratia, is cui
debitorem meum iussi soluere, is qui est in mea potestate. Ceterum vnus ex argentariis vel reis stipulandi nouare potest, itemq; iusiurandum deferre, acceptum facere, rem in iudicium deducere,
vni solui, vni constitui potest. idq; traditur sine distinctione siue socij sint siue non. nam hac distin-
B ctione vtimur tantùm in compromisso & dolo. l. si dolo. ꝟ. de recep. qui arb. l. si duo. §. si quis caut.
Pacisci autem omnimodo non potest. Facilius is cui solui potest, nouat, quippe cùm nouatio sit legitimus modus tollendæ obligationis qui solutionis vicem obtinet, quamquam & id quoque,
vt supra dictum est, perpetuum non sit, quam paciscitur. pactum enim solutionis vicem non
obtinet.

Tantum enim.] Nec similiter constitutum est vt pacisci alter possit. Licet ergo alteri soluatur
rectè, non tamen paciscitur rectè. Alium.] Quemlibet. alium quàm argentarium. nam vnus ex
argentariis nouare potest. Videtur autem hic locus exigere, vt breuiter officium argentariorum
describamus. fuit olim in ciuitatibus certum corpus siue σύστημα argentariorum, quorum erat publicum officium. l. argentarius. §. de edendo. l. quod priuilegium. ꝟ. depos. fides publica. l. si ventri. §.
C in bonis. ꝟ. de reb. auct. iud. possid. Tabernas & mensas cum ære in foro positas habebant. l. qui tabernas. ꝟ. de cont. emp. Apud mensas pecuniæ deponebantur, permutabantur, emebantur, vendebantur, quod Latinè est Cambire, Græce ἀνταμείβειν, per eos plerique pecuniam credebant & fœnori occupabant, emebant, vendebant, auctionem & omnia negotia exercebant. l. si hominem. §.
quotiens. ꝟ. depos. l. si res. ꝟ. de adm. tut. l. filiæ. ꝟ. de solut. l. item videndum. ꝟ. de pet. hered. l. cum pater.
§. mensæ. ꝟ. de leg. 2. l. 1. C. neg. ne mil. deq; his omnibus rationes conficiebant. l. 4. §. de edendo. Ex
eorum scriptura nascebatur obligatio nominum sine stipulatione, vt ostendimus in l. si plures. §. &
ex Nou. de arg. cont. vsuræ eis debentur ex sola præscriptione, & quidem besses. l. eos. C. de vsur. Eorum munia quæ varia sunt, variis quoque appellationibus designantur. nam & mensarij dicuntur
siue mensularij, & nummularij, & argentarij, & argentariæ mensæ exercitores, & ἀργυροπρᾶται siue
D argenti distractores, collybistæ, cermatistæ, coactores siue collectarij in l. quisquis. C. si cer. pet. Collectarios & nummularios pro eodem Symmachus accipit lib. 1. epist. XXVIII. in l. emptor. §. Lucius. ꝟ. qui initio mensularius, postea nummularius appellatur. Sed de his satis.

Si cum reo.] Pactum rei fideiussori prodest. Sed si in rei persona temporarium sit, erit & in fideiussoris. Quod si.] Si reo nominatim pactus sit fideiussor, reo non pacti sed doli exceptio
datur. Si reus fideiussori, pacti. quia rei maximè interest fideiussorem liberari. Quod ergo dicitur alteri neminem pacisci posse, tunc locum habet cùm nihil interest nostra alterum liberari. Videmur.] legendum, *videtur*.

Pactus ne peteret.] Si inter creditorem & debitorem fiat pactum de non petenda pecunia,
actio ipso iure non tollitur, sed agenti creditori obstat exceptio pacti. Quod si post tale pactum fiat
E aliud de petenda pecunia, creditori replicatio datur ex causa posterioris pacti. Ita mutuò sese elidunt pacta, & quæ ex eis exceptiones à prætore dantur. Elidere est tollere quasi conflictu & concursu corporum, quo verbo nostri vtuntur frequentissimè. Dicunt etiam eludere. Ipso quidem iure
pactum naturalem obligationem tollit, id est, æquitatis potestate sine exceptionibus. l. Stichum. §.
naturalis. ꝟ. de solut. Ciuilem ipso iure non tollit, sed per exceptionem, & hæc rursus non nisi per replicationem excluditur. Itaque pactum tollendæ obligationis modus legitimus non est, sicut solutio, stipulatio, acceptilatio. Sicut tollitur stipulatio.] Hæc verba non sunt accipienda de stipulatione Aquiliana. Hæc enim non stipulationem, sed alias obligationes nouat. Non sunt etiam
accipienda de acceptilatione. Ait enim, Si hoc actum est.] Quæ verba nostri auctores vsurpare solent, cùm de nouatione, non cùm de acceptilatione tractant. deniq; acceptilatio stipulatio non
F est. Stipulatio obligatio est, Acceptilatio absolutio. Verum hic est horum verborum sensus, stipulationem ipso iure tolli per stipulationem nouandi causa interpositam, vt stipulatio rei stipulatione
pœnali, si hoc actum sit, quod in libris nostris frequenter exigitur vt nouatio fiat. Dicamus igitur
stipulationem exstipulatione tolli. Exstipulari, expromittere, His verbis vtimur quotiens nouatio
fit. Adstipulari est pro alio stipulari, quod non fit iure, Adpromittere est pro alio promittere, quod
fit iure fideiubendo. Stipulari, instipulari, restipulari idem est, promittere item & repromittere. Instipulari Iulianus dixit in l. aditio. §. vltim. ꝟ. de adquir. hered. Sicut, inquit, instipulando & per traditionem accipiendo. Quia in stipulationibus.] Positam differentiam inter stipulationem &
pactum sequitur ratio diuersitatis. Stipulationibus iuris auctoritas inest, Pactis nihil inest præter nudum factum nudámve conuentionem. Idcirco stipulationes ipso iure vim suam exercent, pacta auxilio Prætoris egent, sine iure ex solo conuentu seruantur, ex facto non ex iure vim & momentum
G aliquod habent. Ius tollit. Factum elidit. Eadem ratione.] Obstat l. vltim. ꝟ. hoc titul. Animaduertendum est Paulum tractare permixtim de pacto rei & de pacto fideiussoris. l. fideiussoris. l. idem
in duobus. §. & in huius legis §. 1. Dixit prius rei pactum posteriore dissolui. Nunc ait idem esse in fideiussoris pacto. Qua ratione reus liberatur si pactus sit, eadem & fideiussor ipse si paciscatur liberationem adsequitur. Sed si pactum.] Nonnumquam prius pactum posteriori præstat, vt puta si
legiti

legitimum sit, quale est de iniuria, de furto. Eo enim pacto sublata actio nouissimo pacto non restituitur. A Sic consensu contracta obligatio & re integra contrario pacto sublata, nouissimo pacto nô restituitur, sed id pactum quod se pacisci conuenientes putant, nouus contractus est non pactum.

Quod si non vt tolleret.] Nonnumquam pactum posterius inest negotio & sine exceptionibus valet, vt puta si sit ex natura contractus, vel si primæ formæ ac naturæ contractum reddat. Ex natura contractus est pactio de minuendo pretio, quæ emptionem reformat, vt diximus in l. iurisgentium. §. adeò. quam si alia pactio sequatur, vt eo potius res sit empta pretio quo fuit initio, emptio ipso iure redit ad primam formam. l. emptor in prin. ĩ. Idemq; est si in dote danda vel amplianda conuenerit, Soluto matrimonio statim dotem reddi, quę pactio actionẽ dotis format, ac postea, suis legibus reddi. Hęc enim posterior pactio adeò inest actioni de dote, vt petenti vxori statim do- B tem, non sit opponenda exceptio posterioris pacti, sed negandum actionem competere.

Illud.] Ex contractu iam perfecto ne agatur pacisci licet, veluti post rem depositam ne depositi agatur, quo modo & ne de dolo agatur tacitè paciscimur. nam doli actio bonæfidei iudiciis inest. Ergo cùm simpliciter remitto actionem depositi, & dolum remitto. quod Acc. in vltimis voluntatibus locum obtinere negat. cui non assentior. nam remisso per legatum debito, omnia remitti constat. Quòd si non actio, sed rationum allegatio remissa sit, debitorem de dolo & de his quæ penes se habet nihilominus teneri etiam constat. l. si quis rationes. l. Aurelio. §. vltim. ĩ. de liber. leg.

A re priuata.] Vide. 1. Obs. cap. 24. Ante omnia enim.] Hoc ita superiori sententiæ applicandum est, vt & si quis pactus sit de re publica, alij de populo nihilominus admittantur eius rei C exequendæ causa, quam ille pacto remiserit.

Si cùm decem.] Si cùm debitore x. paciscar ne x x. petam, videtur non valere. l. nisi. ĩ. de accept. sed valet, ideoq; pacti exceptio datur, quoniam insunt x. in x x. eiusq; quod superest adiectio pro superuacua habetur. l. quotiens. §. sed si non. ĩ. de her. instit. vel si quis vrgueat quod pactũ obligationi non congruat, saltem doli exceptio dabitur. Idem seruatur in stipulatione, acceptilatione, liberatione legata, constituto. neq; obstat §. præterea. Institutionibus De inut. stip. quem in notis satis, vt arbitror, perspicuè explicauimus.

Sed si stipulatus.] Hic de stipulatione alternata disputaturi sumus. Alternatam stipulationem dicimus, vt alternatam condicionem. l. quę sub condicione. ĩ. de cond. instit. Alternata stipulatio est, quotiens disiunctiuo modo duæ res promittuntur, quoniam non vtrumque, sed duorum alterum dari oportet, vt puta, Stichus aut x. Disiunctio ipsa διάζευξις, Alternatio ἐπαμφοτερισμὸς dicitur. D Παραδιάζευξις autem in l. pen. C. de verb. sign. dicitur quotiens quid ita disiungitur vt tamen coniunctum intelligatur, qua loquendi forma etiam παρασιώπησις dicitur cùm quid ita reticemus vt tamen tacitis nobis intelligatur. eo loco Alciatus suo Marte reposuit, συνάφεια, tam licenter quàm & aliis locis alia multa. Sed ad rem. In stipulatione alternata promissoris est electio, nec nisi vti stipulatus est ita stipulator agat, rectè agat: vtra verò res exacta vel accepta vel acceptolata prior fuerit, totam obligationem extinguet. Similiter si vna de re non petenda pactum interpositum fuerit, per exceptionem tota summouebitur obligatio. Frustra enim fit pactum, nisi id agatur ne quid omnino vllo modo petatur. nam & detracto tali pacto, vna res iure non petitur. Petitione.] Actione & exactione. Acceptilatione.] Non obstat l. & per iusiurandum. §. si Stichum. ĩ. de accept. nam, E vt Accursius annotauit rectè, in ea specie Stichi acceptilatio ideo non valet, quòd Stichus cùm decesserit ante condicionem stipulationis, in obligatione non videatur fuisse. Sed si id actum.] Et sic in l. si emptio. ĩ. de rescin. vend. id actum est lancis emptio vt sit, togæ vt ne sit. Idq; videtur agi semper, si electio stipulatoris fuerit. quòd si promissoris fuerit electio, amentia est pacisci ne stipulator Stichum petat, nisi de toto agatur. Sed si generaliter.] Generalis obligatio alternatæ per omnia similis est. l. cùm is. §. vltim. ĩ. de cond. ind. Vna tantùm in re ab interpretibus dissimilis esse creditur, quibus nô assentior, in specie nimirum l. qui decẽ. §. Stichum. ĩ. de solut. cum quo pugnare videtur l. Mæuius. §. duorum. ĩ. de legat. 2. species & sententia. §. Stichum, hæc est. Rei meæ stipulatio non valet, quamuis postea mea esse desierit. §. 1. Inst. de inut. stip. Idcirco si stipuler Stichũ aut Pamphilum, & meus fuerit Pamphilus, licet postea meus esse desierit Pamphilus non rectè soluitur, F quia ex eius obligationis causa soluitur, quæ nulla est. Fuit namque inutiliter ab initio nominatim in stipulationem deductus. Diuersum videtur esse, si homo generaliter mihi promissus sit, quoniam Pamphilus qui meus erat, nominatim in stipulationem non venit. Sed neque generaliter venit. Vi enim ipsa ex his videor stipulatus, qui tunc non erant mei. Itaque & hoc casu Pamphilum non rectè solui, eodemq; iure esse obligationem alternatam & generalem, verius est, & ita quidem vt nô solùm inuito mihi rectè non soluatur qui ab initio meus fuit, sed neque is qui postea meus effectus est. In hoc enim licet initio constiterit obligatio, tamen perempta est adquisitione dominij. Semel autem perempta non restituitur, quòd postea meus esse desierit, quoniam id semper agi videtur, ne is præstetur qui meus est, vel qui postea meus efficitur. l. Mæuius. §. duorum. ĩ. de leg. 2. At si ita fuero stipulatus, Hominem ex his quos Sempronius reliquit, erit hac in specie κατὰ πεῖσαν differentia quædam inter obligationem alternatam & generalem. nam si eorum, quos Sempronius reli- G quit, meus fuerit aliquis, puta Stichus, hic generaliter venit in stipulationem, quia tamen specialiter in stipulationem non venit, stipulatio sustinetur, ideoq; idem Stichus si meus esse desierit, mihi soluitur rectè. Ab initio inutilis est stipulatio rei meæ, si fiat specialiter (est enim eius vitium euidens) nec ex post facto confirmari potest. Quòd si fiat generaliter, euidens vitium eius non est: ideoq; ex postfacto proinde valet stipulatio, ac si ab initio res mea non fuisset. Nunc videamus, an & in specie

A cie noſtri §.ſimilis.ſit obligatio generalis alternatæ.Si homo generaliter debeatur,& pactum fiat de
non petendo Sticho, alium hominem ait peti nihilominus poſſe. idem non procedit in ſtipula-
tione alternata. nam ſi de vno pactum fiat, in totum ſoluitur obligatio. §.prox.ſ.ergo diſsimiles,
contra quàm initio propoſui, eæ inter ſe obligationes videntur. Tum verò,Stichum,ait, petendo,
Alium ſi petam. Immò non poſſum Stichum vel alium petere etiam manente obligatione ne eri-
piam electionem reo. Præterea generalis obligatio, Sticho ſoluto vel acceptolato,tota ſoluitur. l.&
per iuſiurandum. §.ſi is. infr.de accept. Cur non & pacto per exceptionem? Id traditur in §.ſi is.
ex Iuliani libro LIIII. Dig. Ex eodem libro his dubitationibus tollendis aperietur via. In lega-
tis generis plerumque electio eſt non debitoris ſed legatarij. Si igitur teſtator hominem legaue-
rit generatim, deinde Stichum ademerit, non infirmatur legatum, ſed extenuatur, ne poſsit
B Stichum legatarius eligere. Hoc idem Iulianus eodem libro tradit.l.qui hominem. infr. de adim.
leg. Eadem erit ratio pacti ſi legato homine paciſcatur heres ne Stichus petatur. quod & in ſtipu-
lationibus admittendum erit ſi ſtipulatori ex conuentione data ſit electio. & in ſumma, quoties in
debito generis creditoris eſt electio, pacto de non petendo Sticho, id dumtaxat actum videtur
ne Stichum creditor eligat & petat. & ita accipiendus eſt hic §.vt Irnerio videtur, & illa verba in-
dicant, Stichum petendo, Alium ſi petam.Quod ſi debitoris electio ſit, profecto ſicut in obliga-
tione alternata ſuperius traditum eſt, pacto de non petendo Sticho, id actum videtur ne quid
omnino petatur.

Item ſi pactus.] Si is qui pactus eſt de toto, partem petat, exceptio pacti nocet, vt ſi de
fundo, & fundi partem, de x. & v. petat item ſi de hereditate, & ſingulas res in rem actione vt
C heres petat. Bene, vt heres. nam ſi vt dominus ex alia cauſa petat, non nocebit exceptio pacti.
Similiter ſi pactus ſit de fundo & vſumfructum petat, nocet exceptio. Propriè autem vſusfru-
ctus non eſt pars fundi, ſed ius & ſeruitus. l.Mæuius.§.fundo.ꝟ.de legat. 2. l.rectè.ꝟ.de verbor.ſi-
gnific. l.ſi à reo. §.ſi reo.ꝟ.de fideiuſſor. l.& per iuſiurandum. §.illud.ꝟ.de acceptilat. Seruitus eſt
qualitas fundi, Qualitates & accidentia non ſunt ſubſtantiæ partes. Vſusfructus ſi pars eſt fundi,
fundus dicitur. nam fundi partes ſunt ὁμογενεῖς. Fundus autem non dicitur. ergo fundi pars non
eſt. Quia verò omne fundi emolumentum hæc qualitas continet, partis eſt inſtar, ac fundo le-
gato vel promiſſo, fructus quoque præſtandus eſt. d.§.fundo. l.cùm filius. §.dominus. eod. titul.
& reo obligato fundi nomine, rectè fideiuſſor in vſumfruct. accedit. d.§.ſi reo.& cùm vni lega-
tur fundus, alteri vſusfructus, ambo concurrunt in vſufructu. l.ſi tibi.ꝟ.de vſufruct.ear.rer. l.3.in
D fin.ꝟ.de vſufruct.adcreſcend. Hæc poſuimus quaſi certiſsima. Sequuntur quæ videntur obſtare.
Primum obſtat l.ſi alij.ꝟ.de vſufruct. legat. Sed deleatur articulus, Vel, nihil obſtabit. Delendum
eſſe mihi primus oſtendit Petrus Faber v. c. & librorum ſcriptorum auctoritate comprobauit.
quod equidem ſummè notandum eſſe cenſeo. Deinde obſtat l.ſi Titio. eod. titul. nam ſi verum
eſt quod poſuimus, in ea ſpecie inane videtur legatum vſusfructus, niſi dixeris vſumfructum le-
gatum ſub diſiunctione vel electionis lege, vt in l.planè.§.penult.ꝟ.de legat.1. Tum obſtat l.4.ꝟ.de
vſufruct. niſi ſecundùm Rogerium ſic eam legem accipias, in multis caſibus vſumfructum pro
dominio non pro ſeruitute, fructuarium pro domino haberi. Præterea l.qui vſumfructum.ꝟ.de
verbor.obligat. quæ ita ſyllogiſmum abſoluit: Vt qui vſumfruct. deinde fundum ſtipulatur, ſimi-
lis eſt ei, qui partem & totum ſtipulatur ſic qui fundum,deinde vſumfruct.ſimilis eſt ei,qui totum
E & partem.Sed qui totum,deinde partẽ ſtipulatur,nihil agit,vt qui actum,deinde iter vel x. deinde
v. vel vſumfruct.deinde vſum.Ergo & is qui fundum, deinde vſumfruct.ſtipulatur,nihil agit. Con-
cluſio tamen in ea deſideratur. Ceterùm qui primum vſumfruct. iter, v. vſum, deinde fundum,
actum, x. vſumfructum ſtipulatur, rectè ſtipulatur. l.ſi pupillus.§.vltim.ꝟ.de nouat.Lex ait, ſimilem
eſſe. nec enim verè vſusfructus eſt pars fundi. Hìc rurſus negotium nobis exhibet l.& per iuſiu-
randum. §.illud.ꝟ.de acceptil. Si enim fundo promiſſo & vſusfructus debetur, meritò dubitatur,
cur ea lex in partem vſusfructus acceptilationem non admittat. quod mihi quidem ſic diluen-
dum videtur. Conſentire debere acceptilationem cum obligatione, Fundum eſſe in obligatione,
non vſumfr.licet debitor fundi præſtare fundum debeat immunem ab vſufructu.Ergo fundum vel
partem fundi accepto ferẽdam.alioquin fundum in obligatione permanere.eandem rationem pa-
F cti eſſe. Vſufructu debito, vſum rectè accepto ferri, quoniam vſus pars vſusfructus eſt. Aut ne
nauem.] Pactus ſum de naue vel ædificio,diſſoluta naue tabulas vel diruto ædificio cæmenta,ti-
gna,lapides peto.Tabulæ non ſunt partes nauis,ſed particulæ potiùs.l.naue.ꝟ.de euict. Lapides,cæ-
mentum,calx,columnæ,trabes,tigna,lateres,feneſtræ,paries,diæta,ædificij partes non ſunt.l.& per
iuſiurãdum. §.illud.ꝟ.de accept.Nauis partes eæ ſunt,Prora,Puppis,Carina: Ædificij ſolum & ſuper-
ficies,vel vt alij dicunt,Fundamentum,Contignatio,Tectum.Verùm ſi pactus ſim de naue vel ædi-
ficio, & has portiunculas petam, obſtabit etiam exceptio pacti,niſi aliud actum ſit.nec argumenta-
bimur à re iudicata ad pactum ex l.ſi quis cum totum.§.ſed in cæmentis.ꝟ.de exc.rei iud.nam in pa-
cto omnis cauſa deducitur, non in re iudicata.itaq; ſi pactus ſim de ædificio, nulla ex cauſa ædifi-
cium aut particulam ædificij petam. Si petiero ædificium, nec obtinuero, ex alia cauſa rectè cæ-
menta petam.

G Si acceptilatio.] Verborum obligationis tres ſunt modi, Stipulatio, Dictio dotis, Iuſiu-
randum operarum, doni, muneris. Verborum liberationis vnus, Acceptilatio. Re, conſenſu,
nominibus contractas obligationes acceptilatio non ſoluit, ipſo iure ſcilicet.quia enim ei tacitè pa-
ctum ineſt,ex eius pacti cauſa exceptio datur. l.an inutilis.l.ſi acceptolatũ.ꝟ.de accept.l.cùm emptor.

n n ꝟ.de

ȷ.de reſcin.vend.nec aliud dicendum eſt, cùm ideo acceptilatio inutilis iudicatur quod ſit in diem vel ſub condicione facta. Ne dixeris vmquam nihil penitus intereſſe ipſo iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur.nam & ſi nihil effectu intereſt,ratio tamen tollendæ obligationis ordoq; longè diuerſus eſt,quem ſi negligamus,ſi non quo ordine oportet res agamus, & in iudicium veniamus, omnium iudiciorum futura perturbatio eſt. Ne hic etiam obieceris ex l.1.§. eum qui.ȷ.de conſt.pec. Stipulationem inutilem non habere vim conſtituti. nam ſtipulationi non ineſt conſtitutum. Ineſt quidem conſenſus, ſed ex nudo conſenſu non naſcitur obligatio, naſcitur tamen liberatio exceptionis iure. A

Seruus.] Si ſeruus hereditarius in rem paciſcatur, adquiritur exceptio hereditati, quæ vice dominæ eſt, & per hanc heredi poſtea facto. Si in perſonam heredis futuri, nomine proprio non expreſſo, adquiritur etiam exceptio heredi poſtea facto. l.ſi ex re. §.vltim.ȷ.de ſtipulat.ſeru. B quia videtur ex mortis tempore heres fuiſſe. nam & eius familia ex eo tempore funeſta eſt. qui vnus locus eſt ex veteri iure pontificio, quo funeſta non deſinit eſſe familia niſi certo ſacrificio certisque piaculis expletis. Si nominatim, inutile pactum eſt. l.16.l.ſeruus alienus.ȷ.de ſtipul. ſeruorum.

AD L. CONTRA.

Contra regulas iuris fit quod fit vetantibus regulis iuris. l.qui vetante.ȷ.de diu.reg.iur. Regula iuris hæc eſt, Non poſſe pupillum ſine tutoris auctoritate ſuam condicionem deteriorem facere. In eam committit, qui ſine tutore pecuniam ſolutam accipit, qui ſine tutore paciſcitur ne petat. C Tutoris autem pactum pupillo prodeſt.l.tutoris.ś.& nocet ſi non fiat deminuendi cauſa.l.Lucius. §.vltim.ȷ.de admin.tut.eademque ratio eſt curatoris quarumlibet perſonarum. De reliquo tractatum eſt in l.& heredi.ś.

AD L. IN PERSONA.

Qui pecuniam.] Nouatio fit interuentu nouæ cauſæ vel nouæ perſonæ. Interuentu ſerui non fit, quia ſerui perſona nulla eſt. Sed ſi in rem peculiarem pro alio ſeruus interueniat vt puta ſi quod Titius debet expromittat cui ipſe ex peculiari cauſa obligatus eſt, eo nomine dominus tenetur de peculio, liberatúrque Titius,non quidem ipſo iure, ſed per exceptionem taciti pacti.atque ita hoc caſu nouatio inutilis proficit ad pactum.Ceterum ſi extra cauſam peculij vel extra rem domini ſeruus interueniat, omnimodo inefficax eſt expromiſſo ſerui, nec Titio competit D exceptio pacti.Interuentu autem pupilli ſine tutore nouationem fieri conſtat,videlicet ſi ex vtilitate pupilli nouatio fiat, vt ſi pro eo interueniat, cui ipſe tantumdem pecuniam debet.alioquin pupillus naturaliter non obligatur. Fideiuſſor.] Fideiuſſor pro expromiſſore. quod fortaſſe alibi nuſquam.

Si ſub condicione.] Et hoc quoque caſu delegatio vel nouatio, inutilis pacti vim non habet. Acceptilatio inutilis vim pacti habet. Sumenda eſt ratio differentiæ ex mente conuenientium.

AD L. PACISCI.

E

Contra beneficium ædilium paciſci licet, puta ne redhibitoria agatur. Omnimodo, id eſt, ſine diſtinctione.

AD L. AVVS.

Si pater filio pactus ſit,filio datur exceptio doli.Si filio vt heredi pactus ſit, quod tunc facere videtur cùm de eo quod ſecum contractum eſt, ne à ſe filio've ſuo petatur paciſcitur,filio datur exceptio pacti, coheredi eius non datur. Hæc eſt ſententia huius legis, quæ in id etiam adducitur à Pomponio in l.auus.ȷ.de pact. dot. Ei opponitur l.eum qui ita ſtipulatur. §.1.ȷ.de verbor.obligat. quæ omnes heredes teneri ait, etiam ſi de ſe tantùm, & de Titio herede quis per ſtipulationem F promiſerit.Cur enim & ſimiliter omnibus heredibus pactũ non prodeſt? aut cur ſolum Titium ex ea ſtipulatione teneri non dicimus,quaſi tacitè actum ſit,ne à ceteris petatur?Separanda ſunt ea quę ſunt iuris ab his quæ ſunt facti. Pacta facti ſunt, non iuris. Quæ facti ſunt, vni ex heredibus adquiri poſſunt. Quæ iuris, non item. Hæc enim, vt ait l.continuus. §.vltim.ȷ.eod. titul. neceſſe eſt omnibus adquiri.Neceſsitatis cauſa hæc eſt,quia obligatio à defuncto vel in defunctum cœpit.Obligatio autem quæ à defuncto vel in defunctum cœpit, neceſſariò ex XII. tabul. inter heredes diuiditur pro hereditariis portionibus. nec ceteris prodeſſe tacitum pactum poteſt. quoniam principaliter actum eſt de conſtituenda obligatione in vnum heredem, quod fieri XII. vetant. Si conſtitui in vnum poſſet obligatio, ceteris vtile eſſet tacitum pactum. At quia non poteſt in vnum conſtitui, relinquitur ceteris coheredibus taciti pacti exceptionem non prodeſſe. neque his quæ diximus G quicquam obſtat l.1. C. de except. quæ de diuiſione loquitur, & vni ex heredibus ait rectè nomen adſcribi. quo fit, vt rectè ei ſoluatur, vtque id nomen præcipiat arbitrio familiæ erciſcundæ, non vt ſolida in eum obligatio tranſcribatur. Nec item l.quod dicitur.ȷ.de verbor.obligat. quoniam ibi factum filio pater ſtipulatur non quaſi heredi. ceterùm vni ex heredibus factum ſtipulamur

A lamur rectè. His pro noſtra facultate tractatis, videndum eſt circa ſpeciem huius legis, vtrùm ceteri coheredes ſtipulatori teneantur in totum, an detracta portione filij hereditaria. Accurſ.in totum teneri ait.quod probare non poſſum. nam & ita ius eſt, vt obligationes defuncti in heredes tranſeant pro hereditariis portionibus, & filius quoque ipſo iure pro parte ſua tenetur, ſed defenditur exceptione pacti.itaque ceteri ſtipulatori niſi pro ſuis partibus reſpondere non debent. Diuerſa eſt cauſa l.ab omnibus.ꝟ.de legat.1. qua nititur Accurſius. nihil enim ea lex pertinet ad obligationem defuncti, de qua tractamus, ſed loquitur de obligatione legatorum, quæ incepit ab heredibus, nec in eius perſona conſtitit quem teſtator exceperat, idcirco ceteri quibus onus nominatim adſcriptum eſt, inſolidum tenentur. idque in pecunia obtinet propterea quod ex portione omnis pecunia confici poteſt. l.deducta. §.acceptis.ꝟ.ad Trebel. Corpora enim non præſtabunt
B ceteri niſi pro parte hereditaria. & hic eſt ſenſus l.ſi fundum ſub condicione.§.ſi libertus.ꝟ.de leg. 1.nam æſtimauit in ea ſpecie ſeruos teſtator, non quod æſtimationem legare vellet atq; ita illos heredes onerare, ſed vt ſolet æſtimationem legati fecit.l.cùm pater.§.pater.ꝟ.de leg.2.

AD L. IVS ADGNATIONIS.

Pacto non amittitur cognatio. natura enim pacto mutari non poteſt. Sed neque agnatio. Agnationis ſpecies eæ ſunt, Suitas, Conſanguinitas. Pacto igitur non poteſt quis ſuus vel conſanguineus vel quouis modo agnatus eſſe deſinere. Quod ſequitur, Suum eſſe.] Non de ſuo herede cùm ſatis agnationis verbo contineatur, ſed de dominio accipi oportet, Dominium nudo pacto
C non amittitur.l.traditionibus.C.de pactis.

AD L. TRES FRATRES.

Pactum diuiſionis bonorum plerumque fit tranſactionis cauſa.l.qui Romæ.§.vlt.ꝟ.de ver.oblig. l.cùm putarem.in fi.ꝟ.fam.erc.inter quos lis eſt de familia erciſcunda vel metus eſt ne ſit. Aliud verò eſt diuiſio,aliud placitum diuiſionis,ſicut aliud permutatio,aliud placitum permutationis. Diuiſio fit partibus vltro citroq; permutatis. l.cùm pater.§.hereditatem.ꝟ.de leg.2.& ex ea datur actio præſcriptis verbis.l.ſi fratres.C.com.vtr.iud.l.licet.l.ſi familię.C.fam.erciſ.l.his conſequenter.§.idem quæritl.ſi filia.§.ſi pater.ꝟ.eod. Ex placito diuiſionis non datur actio. l.ſi diuiſionem.C.eod. l.diuiſionis.ꝟ.hoc titul.ſed exceptio l.cùm proponas.2.C.de pactis.Species huius l.Tres fratres, eſt de di-
D uiſionis bonorum maternorum placito generali. Agentibus ob portionem.] Agentibus ergo familiæ erciſcundæ vel communi diuidundo. Actioni furti non poſſet opponi exceptio pacti, quia de communione non de furto tranſactum eſt. De dolo.] Ergo generalis tranſactio non pertinet ad ea quæ tranſigentes ignorauerunt, quæ've ab vno ex tranſigentibus dolo & fraude commiſſa ſunt. Huic ſententiæ Accurſius opponit l.ſub prætextu.2. C.de tranſact.ad quam ita reſpondeo. Aliud eſſe ſupprimi res ab vno ex tranſigentibus, longè aliud latere ſine tranſigentium fraude.Sub obtentu rerum, quæ ſupprimebantur ab vno ex tranſigentibus generalem tranſactionem reſcindi, ſub obtentu rerum quæ latebant & poſtea repertæ ſunt non reſcindi. Fraudem ſemper exceptam videri, ea quæ non apparebant excepta non videri. Diuerſum eſſe ſi erratum ſit in proprietate rei, vt ſi rem quæ erat apud Titium, Titij eſſe credidi non hereditariam.nec enim ge-
E nerali tranſactione eam rem comprehendi cuius me non latuit, & quam eſſe hereditariam non putaui.Tum Accurſius opponit l.qui Romæ.§.vlt.ꝟ.de ver.oblig.Vbi cùm tranſactio diuiſionis bonorum, quemadmodum pronuntiatum eſt, ad fideicommiſſum extendatur,cur non & ad pecuniam ſuppreſſam? Verùm ita credendum eſt pronuntiatum quod iudici liqueret aliunde de fideicommiſſo quoque fratres inter ſe tranſegiſſe.

AD L. SI CVM FVNDVM.

Vindicantem.] Quaſi ſciens deſieris poſsidere. Si tua cauſa.] Si mea cauſa,etiam ſi paratus ſis tradere, non dabitur exceptio pacti. Vt enim actiones, ita exceptiones non dantur, niſi his quorum intereſt.

F
AD L. IMPERATORES.

Pactum quod curator Kalendarij fecit de non petenda pecunia,niſi fiat tranſigendi cauſa,Reip. non nocet in ſpecie l.aduerſus.C.de vſuris, defenſor ciuitatis non remiſit vſuras, verùm ita euenit, vt ſoluerētur minores.qua re tacitè pactum videtur cum Rep.ne ſoluantur maiores. Permitti.] Permitti pro remitti,vt & alibi.

AD L. IVS PVBLICVM.

Ius publicum vocat leges & mores,quod alibi ius commune,ius ſolemne,ius κοινωφελὲς, veluti ius & libertatem teſtamentorum,ius ab inteſtato ſucceſsionis proditum legibus XII. tabularū, ius
G prohibitæ donationis inter virum & vxorem moribus introductum, legem Falcidiam, Edicta, S. Conſulta,Conſtitutiones.Hęc priuatorum conuentionibus immutari vel tolli non poſſunt,& ideo qui paciſcitur,ne alium quàm Titium teſtamento heredem faciat,ne filia ſibi ab inteſtato ſuccedat, vel donaturum ſe vxori addita pœna ni donauerit, vel viuo teſtatore ne heres Falcidia vtatur, ne in funus mulieris quicquam conferat, & vt tamen dotis partem aliquam ſibi habeat, ne

Duumuirorum periculo tutores dentur, ne si quando competierit sibi in alium aliqua ex contractu vel ex maleficio actio, ea vtatur, nihil eis pactionibus ius publicum infringit. Hæc exempla sumpta sunt partim ex Harmenopulo, partim ex l.vltim.ꝭ.de suis & leg. l.Neratius.ꝭ.de religios. l.quod bonis.§.1.ꝭ.ad leg.Falc.l.1.§.si inter.ꝭ.de mag.con. Iuri autem priuato ita pactis derogatur rectè, si conueniat, ne quis ea, quæ iam sibi competit, actione vtatur, vel mortuo testatore cùm locus iam est legi Falcidiæ, ne falcidia vtatur, vel mortuo parente ne à fratribus partem hereditatis auocet, vel ab initio contractus ne præscriptione fori vtatur. & generaliter ex regula iuris antiqui iuri proprio quilibet renuntiare potest. l.pen.C.de pac. M. Tullius III. Ver. Quod mihi lex mea causa det, eo mihi non vti non licebit? Abutitur Pontifex in cap.Si diligenti. De foro comp. sententia legis nostræ, dum ea se moueri ait, vt constituat, ne sacerdos possit renuntiare præscriptioni fori. nam ita quidem de iure publico sacerdos paciscatur inutiliter, si quando contraxerit cum aliquo, si se non vsurum præscriptione fori caueat atque recipiat. Ceterùm si in initio contractus conuenerit ne ea sacerdos quidam puta Titius vtatur, aut ego vehementer fallor, aut ita hic de iure priuato non de publico pactus videbitur. qua ratione omnes iuris auctores ita definiunt, ab initio actiones & exceptiones remitti, formari, transformari. A B

AD L. VETERIBVS.

Obscurum est quod nullo modo potest intelligi, Ambiguum quod duobus aut tribus modis intelligi potest. De quæstione huius legis scripsimus Obs.1.cap.10.

AD L. TALE. C

Post diuisionem.] Inter coheredes æs alienum diuiditur lege XII. tab. vel pacto interpositis delegationibus. l.cùm pater.§.hereditatem.ꝭ.de leg.2. Si pactum diuisionis non sequantur delegationes, seruabitur diuisio legis XII. tab. nec quod in accipiendis vsuris creditores hereditarij sequuti sint placitum diuisionis, ideo minus in petenda sorte legitimam diuisionem sequentur. Acceptauerunt.] Sic in l.alio.in fin.ꝭ.de alim.leg.l.Seio.§.vltim.ꝭ.de annuis leg. Pro partibus.] l.licet.C.famil.ercis. Pater.] In hac specie pactum non prodest fratri, quia ei consuluit, vt heredi eo tempore, quo nullum alium se heredem habiturum putabat. Porrò is heres ei non extitit, sed liberi postea suscepti, quibus etiam eius conuentionis nomine doli exceptionem dari placet. Ex hoc §. malè quidam colligunt res in alium collatas susceptis liberis reuocari. D

AD L. INTER DEBITOREM.

Nihil hæc lex pertinet ad l.ius publicum.§.ius enim fiscale non commune est, sed proprium. Vt autem alienum ius, ita fiscale pactionibus nostris lædi non potest. Tributa indicuntur possessionibus non personis, & ideo pacto effici non potest inter heredem & legatarium, donatorem & donatarium, virum & vxorem, emptorem & venditorem, creditorem & debitorem, ne possessor tributa agnoscat. Creditor possidet pignus, quoniam ei debitor possessione cessit, & ad vnam dumtaxat causam ipse debitor possidere intelligitur. Quantum ad fisci.] Nec enim ideo minus tributa exiget fiscus à creditore. Quantum verò ad ipsos attinet, seruabitur per exceptionem siue per retentionem. l.epistola. §.pactum.ꝭ.quod non obtinet in superioribus casibus. hoc enim casu onus transfertur in dominum, illis in non dominum. quamobrem inter eos etiam qui pacti sunt tale pactum non valet. E

AD L. IN EMPTIONIBVS.

In hac lege pro *debitor* legendum est *venditor*, vt contrario errore in l.si quis dolo.§.1.ꝭ.de re iudic. *debitor* pro *venditor* & in l.quod dicitur.ꝭ.de furtis, *emptore* pro *debitore*.

AD L. CVM IN EO.

Ratio dubitandi hæc est, quia quod tutor pro pupillo gessit & procurauit, æquum esse videtur, ne ei damnum adferat. F

AD L. PACTVM.

Quod potest fieri testamento, potest & pacto. Hoc argumento affirmo, vt testamento hodie ex Nou.Iustiniani, ita & pacto siue stipulatione remitti Falcidiam posse, contra quàm sit relatum in l. quod bonis.§.1.ꝭ.ad leg.Falc.

AD L. EMPTOR.

Emptor.] Pactum quo contractus suæ formæ redditur, inest, vimq; suam exercet nullis replicationibus oppositis. G

Lucius.] Pertinet hæc species ad obligationem nominum. Rationem implicitam.] Ratio implicita est, quotiens ex multis & variis causis vltro citroq; facta sunt nomina. qua computata vel soluitur quod deberi apparet, vel constitutæ summæ chirographum datur. Tacitam.] Eam

A tacitam appellat, quæ non continetur publica ſcriptura menſæ, vel alio publico teſtimonio : quo modo ſi qua ineſſe credito turpitudo videatur, dari pecuniæ ſolent. Sic in veteri quodam teſtamento Sempronij Tucidani militis. Aurelius Tucidanus tacitam pecuniam ſi via Lat.Off.meis re. monumentum ſuo ſumptu ædificauerit, habeto. Et apud Gellium lib.12.cap.12. A P. Sulla qui tum reus erat mutua HS.xx. tacita accepit. Sic vet.libri habent, non tacite. Trecenta redderet.] Solebant patroni libertis pecuniam vtendam dare. Inde Demea ad Mitionem Syri patronum : Si quidem, inquit, porro Mitio Tu tuum officium facies, atque huic aliquid paululum præ manu Dederis vnde vtatur: reddet tibi citò.

AD L. NON IMPOSSIBILE.

B Coniungenda eſt hæc lex, vel inſcriptionum argumento, cum l.ſi ita quis ſtipulanti.ff.de euict. vbi his vitiis furacis & fugacis additur tertium, viſpellionis. Vnde Viſpellionem, ex Fulgentio malo cadauerum nudatorem interpretari : de quo vlciſcendo agitur in l.3.§.aduerſus.ff.de ſep.viol.

AD L. SI CVM TE.

Paciſci.] Supereſt. Neque ipſo iure.] Quod videbatur, quia tale pactum vice ſolutionis fuit.

AD L. EPISTVLA.

C In extremo huius legis notandum eſt deſiderium accipi pro precibus principi oblatis in hoc, vt ea præſtatio perpetua redderetur vt in l.1.C.de ſuffr.l.1.C.de erro.cal. l.obſeruare.§.de off.proc. Cetera ab aliis ſatis explicata ſunt.

AD L. IMPERATOR.

Si creditores parati ſint partem ex bonis conſequi etiam ab extraneo bonorum emptore, idq; libellis propoſitis expoſuerint, in emptione bonorum extraneo præfertur cognatus, ſi ſoluendo ſit. De eodem iure προτιμήσεως tractans Gaius in l.cum bona.ff.de reb.auct.iud.poſſ.cognatum extraneo potiorem eſſe ait, ſcilicet εἰς τὸ ἀγοράσαι, vt Harmenopulus addidit. Videantur quæ nos, quæ Theophilus ad tit. De ſucceſſ.ſublatis quæ fiebant per bon.vend. Legem quæ ſequitur emendauit

D Iuſtinianus. Vltimam expoſuimus in l.ſi vnus.§.pactus.§.

AD TITVL. D. DE TRANSACTIONIBVS.

AD L. I.

E PActa fiunt variis ex cauſis, ac præcipuè duabus, donandi vel tranſigendi cauſa. Quæ fiunt tranſigendi cauſa, non tantùm de lite fiunt, ſed & de omni iure dubio & incerto, vt puta de condicionis incerto. Pacta donandi cauſa nō fiunt niſi de re certa & indubitata. Donatio igitur & tranſactio pactorum cauſæ ſunt non pacta. l.ex conducto. §.Papinianus.ff.locati.l.cùm donationis.C.de tranſact. Plerumque tamen & pro pacto tranſactio accipitur decidendi ſiue tranſigendi cauſa interpoſito, quod ab eo cuius cauſa donatio eſt, in hoc etiam diſtat, quòd poſſit donationis cauſa pactum fieri nullo dato, vel retento, vel promiſſo, Tranſactionis cauſa non item: idque proditum eſt in l.tranſactio nullo. C.de tranſact. quæ legis verba quò retulerint Impp. intelligi non poteſt, niſi coaptatis cum ea his legibus, quæ ſequuntur, l.1.C.de rep.bon.poſſeſſ. l.4.C.de poſtulando. l.ſuus. C.de repud.hered. l.ſi filius. C.de petit.hered. quæ eandem inſcriptionem & ſubſcriptionem habent. Fuit enim quondam conſtitutio vna Impp. Diocletiani & Maxim.ad Theodoſianum, quam

F in quinque illas partes Tribonianus diſſoluit. Ea conſtitutione ſic ſeparatur ſuus ab emancipato. Emancipato præterito datur bonorum poſſeſsio. Suus præteritus iniuſtum teſtamentum facit. Petita bonorum poſſeſsione, & mox antequam ea daretur repudiata, emancipatus non reſtituitur, nec ſi dicat ſe abſente patrono in iure, id eſt, ad ſellam prætoris à quo petebatur poſſeſsio, repudiaſſe : Hæc enim dandæ reſtitutionis cauſa nec idonea nec probabilis eſt. Sed ſi ſuus iniuſtum teſtamentum dicat, & mox quaſi repudians hereditatem tranſigendi cauſa in iure profiteatur ſe eam non petiturum, nulla eſt repudiatio, nulla tranſactio : Repudiatio, quia agnita hereditas non repudiatur : Tranſactio, quia nihil eo nomine datum, vel retentum, vel promiſſum eſt : Ex hac ſpecie apparet gratis tranſactionem non fieri. At pactum donandi cauſa factum, ex mera liberalitate conſtat. Nunc de lata huius verbi ſignificatione videamus. Iuſiurandum ſpeciem tranſactio-

G nis continere ait.l.2.ff.de iureiuran.hoc eſt per iuſiurandum tranſigi.l.admonendi.eod.titul. l.quod ſi deferente.ff.de dolo. Et rectè. Vt enim tranſactio decidit controuerſiam, ſic & iuſiurandum. Vtrumque eſt de lite vel re dubia nec finita. Neutrum donatio eſt. ſed tamen iuſiurandum, nullo dato vel retento vel promiſſo procedit. Itaque tranſactioni ſimile omnino non eſt. Qui latius tranſactionis verbum accipi putant, proferunt l.1.§.vltim.ad Senatuſconſultum Tert.& l.tranſacta.

de verb.signif. Verùm falluntur.nam vtroq; in loco Transactum ad solam conuentionem & compositionem,vel,vt Græci dicunt συμβιβαστικὸν,refertur.vt in l.1.§.conuentionis.ff.tit.proxi.Ceterùm A in l.1.ff.quemad.test.aper.per translationem relatum est illud verbum ad iudicata,non ad conuenta, siue composita. Quod cùm Tribonianus non animaduerteret, ex ea particulam in hunc titulum coniecit,ea est l.6.cuius tamen falsa sententia est,si transigendi verbum ad conuenta referas: sin secus,peregrina,& aliena à proposito.Et ita etiam Æmilio videtur.

AD L. II.

Referenda est hæc lex ad edictum Si quis caut.ff.de quo Vlp.scripsit lib.74.ad edictum, ex quo est hæc lex,& l.2.ff.si quis caut.in qua id initio ostendit. reum non teneri ex cautione iudicio sisti, si transactum fuerit negotium, & liberari vel ipso iure, vel per exceptionem doli. Tum verisimile est B hanc eum sententiam subiecisse.Transactum videri non tantùm lite translata in stipulationẽ Aquilianam,eaq; rursus acceptilatione perempta,vt in l.5.& l.pacto.ff.l.vt responsum.C.eod.Sed & pacto nudo subdita acceptilatione,ipso iure litem extingui, subdito solo pacto,non nisi per exceptionem transactionis siue pacti.

AD L. III.

Priuatorum pactis ius proprium lædi posse.ius alienum non item.l.inter debitores.ff.titul.prox. l.debitorem. l.pacto.C.eod. l.2.C.inter alios acta vel iudicata aliis non nocere. sic enim legendum est.Si igitur de hereditate heres scriptus,& heres legitimus, vt puta mater defuncti, certa parte inter se transigunt,testamentum in suo iure manet,nec fit iniuria manumissis.legatariis,vel fideicom- C missariis.l.si suspecta.§.quamuis.D.de inoff.testam.Et ideo ex testamento actiones in heredem scriptum dantur,siue sit ei de indemnitate cautum,siue non.Opponitur l.controuersia.ff.hoc titul.quæ dat vtiles in heredem legitimum, cum quo transegit scriptus.dat autem creditoribus, non manumissis aut legatariis. Et sanè hi ab illis separandi sunt. Manumissi & legatarij cum legitimo experiri non possunt, quia non nisi ex testamento eis debetur, cum scripto in solidum vtiliter experiuntur. Neq; enim testamentum transactione ruptum est: Quia tamen alia debita à defuncto contracta à quibuslibet heredibus debentur, creditores in successionis incerto cum vtroq; rectè experiuntur pro parte in transactione adscripta. experiuntur verò non recto iure, sed vtilibus actionibus: quia certum omnino non est quis iure heres sit.

Cùm transactio.] In superiori rescripto Diuorum Fratrum, proposita est transactio heredi- D tatis,facta inter heredem scriptum & matrem defuncti.Nunc proponitur transactio facta inter eosdem fideicommissi testamento relicti. Et Ostenditur eam ad fideicommissum codicillis vel relictum,vel adiectum,non pertinere.Itaq; prolatis codicillis,integra est fideicommissi petitio.Obstare videtur quod ex l.sub prætextu.ff.hoc tit.& l.Lucius. §.vlt. ad senatusconsultũ Treb. colligi vulgo solet, Transactionem non rescindi per causam instrumentorum postea repertorum, vt puta si transactum sit de hereditate, & emergant instrumenta noua, quibus doceatur ampliorem hereditatem fuisse quàm existimarent transigentes,vel eam ad vnum tantùm pertinuisse. Sed in hac specie de testamẽto dumtaxat transactum, de codicillis nihil cogitatum, atque adeò etiam nihil transactum est. l.non est.ff.hoc titul. Ad hæc Accur.tentat restitutione opus esse, ex l.2.ff.de exception. rei iud.In qua citatur l.qui cum herede.ff.de oblig.& act. Sed qui transegit de testamento, non de E codicillis,ex codicillis agit, quid opus habet restitutione? Tunc dumtaxat restitutio necessaria est, cùm ad eam rem à qua depulsi aut reiecti sumus,reuerti volumus:vt cùm victi iudicio, eodem rursus experiri volumus,vt in d.l.2.

Debitor.] Creditor non iure pignus distraxit, Debitor transegit de sorte & de pignore cum Mæuio quasi cum legitimo herede: Septicius postea heres ex testamento apparuit. Quæstionis est, an ei prosit transactionis exceptio, si cum eo debitor agat pigneraticia. Lex ait non prodesse. Transactio namque ei tantùm prodest, qui transegit, vel heredi eius. Septicius autem cum debitore non transegit.Rursus quærendum,an repetat Septicius pecuniam datam Mæuio, actione scilicet negotiorum gestorum,quasi hereditario negotio gesto,vel ex ea causa certi condictione, vt in l.in duobus.§.exceptio.ff.de iureiur.Lex ait non repetere. Quod enim accepi tuum negotium non F gerens,non potes mihi condicere. Ceterùm, debitori in hac specie proculdubio dabitur condictio indebiti aduersus Mæuium,vt Accursius notat rectè. Non est verò Septicio in Mæuium petitio hereditatis,quia non possidebat Mæuius, sed iactabat tantùm se heredem esse. Itaque hîc frustra dubitatur, an pactum possessoris vero heredi prosit. Cuius disputationis sedes est in l.si tibi.§.cùm possessor.ff.tit.proximo.

AD L. IIII.

Transactio ipso iure actionem non tollit nisi accedat Aquiliana stipulatio & acceptilatio. l.3.l.4. l.vt responsum. l.si cùm.l.vbi pactum.C.eod.Hæc tamen si accesserit, omnino lis finitur nec vlla superest actio,nisi de dolo.l.4.l.sub prætextu.1.C.eod.Actio ex stipulatu,actio ex dictione dotis. actio G ex iureiurando quo libertus iurauit se patrono munus, donum, operásve daturum,acceptilatione tollitur.l.& per iusiurãdum.in princ.ff.de accept.non interposita stipulatione Aquiliana:ex his enim tribus causis verborum obligatio perficitur auctore Gaio lib.2.instit. quam ipso iure perimit acceptilatio, quia & ipsa verbis fit.l.an inutilis.§.acceptum.ff.de acceptilat. Aliæ autẽ actiones siue obligationes

A gationes, acceptilatione non tolluntur, licet ipsa taciti pacti exceptionem pariat. l.si vnus.§.penult. s.tit.prox. Ideoq; nouandæ prius sunt & transferendæ in stipulationem ex Aquilij formula, & hæc deinde stipulatio acceptilatione perimenda est. Stipulationis Aquilianæ appellatione, & hæc, quæ in formula Aquilij stipulationi statim aptata est, acceptilatio intelligitur. §.est autem. Instit.quibus mod.tollit.obligat. Sic igitur fit, vt acceptilatione non solùm obligationes verborum, quæ ciuiles sunt, sed & omnes obligationes iurisgentium tollantur. Et hoc iure vtimur, vt Vlp.hoc in loco ait. quod & in l.an inutilis.§.vlt.ff.de accept.sic extulit. *Hoc iure vtimur*, inquit, *vt iurisgentium sit acceptilatio*, &c. Inuenta enim est via, inuentus modus, quo accommodaretur acceptilatio omnibus iurisgentium obligationibus. Addit Vlp. hoc in loco etiam legata condicionalia in stipulationem Aquilianam deduci: quod videtur esse coniungendum cum §.legata. l.si Stichum.ff.de nouat.quæ
B sumpta est ex eodem Vlpiani libro. Existente igitur condicione legatorum, nec ex testamento est actio propter nouationem, nec ex stipulatu propter acceptilationem.l.si sub condicione.ff.de acceptil. Eadem est ratio legatorum in diem incertum relictorum. De puris aut in diem certum relictis nulla est dubitatio. quia eorum nomine & nouatio & acceptilatio statim effectum sumunt. Et quamuis pura legata legatarius agnouerit, nihil vetat eorum vindicationem in Aquilianam deduci, vt ex Aquilij formula patet.

AD L. V.

Aquiliana stipulatione non videntur sublata ea, de quibus non est cogitatum. valet enim non tam ex verbis, quàm ex consensu. Ignorantium autem in eo quod ignorant nullus est consensus.l.
C tres fratres. s.tit.prox. l.non est.ff.hoc tit. Huius rei argumenta sunt in l.in lege.ff.de contrah.empt. l.1.§.& ideo.ff.de his quæ in test.del.l.si quis ita.§.si quis cum.ff.de test.tut. Aliter si liceat interpretari & accipere Aquilianam stipulationem, erit plerumq; captiosa, id est, ἐπιζήμιος, vt solet Theoph. vertere.

AD L. VII.

De re iudicata pacisci donationis causa possumus, transactionis causa non possumus. iudicio nàq; res finita est. Transactio autem non fit, nisi de re nondum finita.l.1.s. Inde Paulus lib.1.Sent.titul.1. *De rebus*, inquit, *litigiosis & conuenire & transigere possumus, post rem iudicatam pactum, nisi donationis causa interponatur, seruari non oportet.* Sed si adhuc post rem iudicatam lis subesse potest, transactio
D valet.l.post rem.ff.l.eleganter.§.si post.ff.de cond.ind. l.si causa. C.de transact. Quod si cum iam lis nulla subesset, de re iudicata transactũ sit, ex ea causa soluta indebiti condictione repetuntur. Itemq; acceptolata, argum.l.si accepto.& l.si mulier.ff.de cond.caus.dat.vel etiam quæ data sunt transactionis causa in causam iudicati retinetur & compensantur, dicto §.si post.sicut & datum ex causa transactionis alimentorum sine prætore factæ placet in præteritorum alimentorum causam verti. §.vlt. ff.& l.prox.§.si quis.de alimentis.

Si fideiussor.] Re aduersus fideiussorem iudicata rectè transigit reus, non etiam fideiussor, & rei transactio non ipsi tantùm prodest, sed & fideiussori. Atque ita quod per se non potest fideiussor, per reum consequitur, vt in l.3.ff.quæ res pig.ob.po. Et dictum.] id est, responsum. sic in
E l.ait Prætor.§.restitutus.ff.de minor.l.2.ff.ad municip.

AD L. VIII.

De præteritis alimentis transigi potest, de futuris non nisi ex decreto Prætoris in vrbe, vel Præsidis in prouincia. l.de alimentis.C.eod.& ita cautum est Oratione Diui Marci vt Vlp.ait hoc in loco. At in l.eleganter.ff.de cond.ind.ex S. C. hoc ius esse traditur, Nempe quia orationes principum in senatu recitatas per se vel per Quæstores S.C. sequebantur. Huius verò S.C. ratio ponitur in principio huius legis, ne homines tenues & exiguæ fortunæ, quibus plerumq; alimenta relinquuntur, neglectis futuris alimentis & modica præsenti pecunia contenti, facilè transigant, & contra quàm prospexerit testator, postea egeant. Eademq; ratio est habitationis, vestiarij, itemq; alimentorum à re certa relictorum, vt in l.7.§.penult.s.de vsufruct.vbi male vulgo legitur *alimenta ab eo relicta.* nam
F legendum est *à re relicta*: vt Flor. Relicta diximus ea, quæ testamento vel codicillis per legatum, fideicommissum, donationem causa mortis, aliámve mortis causa capionem relicta sunt. Nam mortis causa capiones legatorum instar obtinent. Idemque est, si extra testamentum ab eo cui mortis causa donatum est, sint alimenta relicta. Hic enim quasi legatarius, fideicommisso onerari potest. l.ab eo.C.de fideic. Ceterùm de alimentis ex contractu debitis non mortis causa, transigi potest sine decreto. Ratio differentiæ hæc est, Relinquuntur alimenta vt alimentario consulatur. Testatoris voluntatem & sententiam senatus subsequutus est. In contractibus non ea est contrahentium prouidentia, sed promissor ferè sibi potiùs consulit quàm alimentario, diuisis scilicet pensionibus. Qua ratione etiam fit, vt alimentorum legatum sit multiplex, stipulatio vna: vt legatum morte finiatur,
G stipulatio non item: quod fieret, si stipulatio contraheretur creditori prospiciendi causa.l.cùm in annos. l.si in singulos.ff.de ann.leg. l.cùm in annos.ff.quando dies leg.ce. Hîc quæritur, an de alimentis relictis pacisci liceat. quod nõ puto. Nam etsi de re nõ litigiosa vel dubia pacisci liceat, transigere non item: Tamen qua de re litigiosa vel dubia transigere non licet, certè nec pacisci licet, auctore Paulo lib.1.Sent.tit.1. Atq; ita de adulterio etiam vt transigere, ita pacisci donationis causa non licet.l.transigere.C.de transact.l.de crimine.C.ad leg.Iul.de adult. Est adulterium crimen non capi-

tale ex lege Iulia, & licet postea factum fuerit capitale, illud tamen remansit, sicut de ceteris sui origine non capitalibus: Ita de adulterio transigere non licere quin reus qui transigit incidat in crimen falsi. Omnis enim à reo corruptela falsitas est, pariaq; hæc sunt, Iudicem pecunia corrumpere, Cum accusatore pecunia data transigere. l. 1. l. qui duobus. ȷ̃. ad l. Corn. de fals. l. impp. ȷ̃. de iure fisc. l. 1. C. de pœna iud. qui malè iud. At de capitali crimine, quod scilicet pœnam sanguinis ingerit, omnino transigere vel pacisci licet, quòd sit omnis honesta ratio expediendæ salutis. l. vlt. ȷ̃. de præuaricat. l. 1. ȷ̃. de bon. eor. qui sib. mor. Perpetuo.] Id est, dum viuet alimentarius, vt in l. 1. pro soc. Non cessabit oratio.] Non poterit igitur legatarius transigere de quantitate sibi legata. Vt transigere Titius.] Aut repudiat legatum Titius, aut transigit. si repudiat, nocet ea res Seio, si transigit, non nocet. Quoniam etsi ita Titius transegerit, vt legatum non petat, eius rei vice aliquid accipit vel retinet. Ad hoc legatario.] Quidam codices habent, *Ab hoc.* quod rectius est. Separatur ergo fideicommissum à modo. Nec enim ex modo fuit olim legati vel fideicommissi petitio. l. 2. C. de his quæ sub mod. leg. vel fid. relinq. Sed neque ex condicione dandi alteri. l. si quis sub condicione. ȷ̃. si quis omis. cau. test. cui solet opponi l. fideicommissa. §. cùm esset. ȷ̃. de leg. lib. 3. ex quo hoc colligitur eum qui acceptis centum partem suam restituere iussus est, centum petere iure fideicommissi. Cur ergo, inquiunt, & is in cuius personam dandorum centum condicio collata est, fideicommissi petitionem non habet? Animaduerti multum interesse vtrùm quid in alterius persona statuat testator sub condicione *Si dederit alteri,* puta Titio centum, an acceptis centum Titius quid facere iubeatur. nam cùm fundum dignum viginti Titio ita testator legat, *si heredi decem dederit,* imponenda ratione legis Falcidiæ viginti Titio reputantur. Cùm verò acceptis decem heres iubetur Titio eundem fundum dare, non nisi decē Titio reputantur. l. in quartam. l. ad veterani. l. si dignum. l. qui fundum. ȷ̃. ad leg. Falcid. Primo casu explendæ condicionis gratia, Secundo quasi pro pretio decem dantur. Et ideo quasi hereditaria capiuntur. Nulla enim figura condicionis hic est. l. in ratione. §. tametsi. ȷ̃. ad leg. Falcid. Quare & secundo casu decem in falcidiam computantur, primo non computantur. itaque non rectè ex vna scriptura ad aliam argumentamur. & ex prima fideicommissum non introducimus, ex secunda introducimus. Sed hodie ex constitutione Gordiani tam est ex condicione, quàm ex modo fideicommissi petitio, videlicet si post cōdicionem expletam fortè id quod datum est euincatur. d. l. 2. Alimentarius.] Capitolinus in M. Antonino Pio, Puellas, inquit, alimentarias in honorem Faustinæ constituit. Ait, An ingenui.] De seruis nihil dicit, quibus tamen rectè alimenta relinquuntur. l. is cui. l. seruos. ȷ̃. de aliment. leg. l. 3. ȷ̃. de his quæ pro non script. hab. An igitur in eis oratio cessat? Non puto: Et ita Accursio videtur. Si destinet domicilium.] Petuntur alimenta eo loco quo & cetera legata vel fideicommissa, id est, vbi heres domicilium habet. l. si fideicommissum. §. penult. ȷ̃. de iudic. Sequioris. Excidit pessima emendatio ei qui reposuit segnioris. Recta enim hæc vox est vt ostēdimus Obseruat. lib. 1. Qui transigit.] Non tantùm de relictis alimentis, sed & de vestiario, calceario, habitatione, decreto prætoris transigendum est. Et de singulis quidem specialiter. Nec enim qui de alimentis transigit, de ceteris transigere videtur. Obstat l. legatis. & l. vlt. ȷ̃. de aliment. & cib. leg. Vbi dicitur legatis alimentis & cibaria, & habitationem, & vestiarium contineri. Sed hoc ideo quia plenius accipiuntur voluntates defunctorum. l. in testamentis. ȷ̃. de diuers. regul. iur. antiq. l. plenum. §. sed etsi pecoris. ȷ̃. de vsu & habit. transactiones verò strictiùs, quia & ita Marcus voluit & ideo qui transigit de alimentis, de cibariis dumtaxat transigere videtur. Illud constat legatis diariis vel cibariis, habitationem, vestiarium, calceariū non contineri. l. diariis. ȷ̃. de aliment. leg. Si vni.] Quæstionis est, fundo ad alimenta legato, vtrùm proprietas, an vsusfructus debeatur. Sed hic locus, & l. 4. ȷ̃. de aliment. leg. manifestò indicat plenam proprietatem legatam videri. itaque licet adscripta sit alimentorum mentio quæ morte finiri solent, tamen & in heredem legatarij hic fundus transmittetur, & alienari poterit consulto Prætore. Illa enim verba, *Ad alimenta,* causam legandi non vsumfructum exprimunt. l. penult. in fin. ȷ̃. de aliment. leg. Plerumq; fundus non legatur, sed obligatur alimentorum nomine, vt in l. Lucius. eod. tit. Et vt legatus non alienatur sine decreto, sic & obligatus non soluitur sine decreto. §. idem est. ȷ̃.

Si Prætor.] Si de plano permittat Prætor transactionem, nō ideo magis transactio valet. Pro tribunali enim excuti transactionem & probari oportet, non è solo. l. minorum. C. de præd. min. l. nec quicquam. §. vbi decretum. s̃. de offic. procons. Sed nec mandare.] Ea quæ sunt iurisdictionis mixtive imperij mandare magistratus potest, quoniā ea suo iure habet: Quæ verò lege aut S. C. magistratui data sunt, ea magistratus mandare non potest, vt puta imperium merum. l. 1. s̃. de offic. eius cui mand. est iurisd. Quod & priuato interdum lege datur. Potest enim quis esse priuatus cum potestate sine imperio mero. Cicero Philippica XI. Item tutoris datio, quæ legibus non magistratui tantùm, sed & priuato iniungitur, vt puta patris. l. muto. §. tutoris. ȷ̃. de tutelis. l. nec mandante. ȷ̃. de tut. & curat. dat. Item cognitio de prædiis minorū alienandis. l. 2. s̃. de offic. eius cui mand. est iurisd. Et hæc de transactione alimentorum cognitio quæ Prætori vel Præsidi S. C. nominatim commissa est.

Transactiones.] Transactio alimentorum fit auctore Prætore in vrbe, vel Præside in prouincia. Interdum fit in vrbe auctoribus Præfectis ærarij, in prouincia auctore Procuratore Cæsaris, videlicet si à fisco alimenta debeantur, hi enim sunt iudices rerū fiscalium. l. cum quidam. ȷ̃. de his quæ vt indig. auf. l. 2. §. res. ȷ̃. ne quid in loco pub. l. edicto. l. Arrianus. ȷ̃. de iure fisci. l. 4. §. planè. ȷ̃. de fideic. lib. l. 1. §. tutores. ȷ̃. de falsis. Ex his locis Præfectorum ærarij officium colligi potest. De Procuratore Cæsaris qui in prouincia cognoscit inter fiscum & priuatum, est l. 1. de iurisd. l. nec quicquam. s̃. de offic.

A offic.proconf.l.1.2.&.5. C.fi aduerf.fifc. l.ad fifcum. C.vbi caufa fifc. l.ex confenfu. §.1. ʒ.de appellat. Secundum quæ.] Hinc colligunt bonum effe argumentum à prouincia ad vrbem, vt in l.1.§.damus.ʒ.de fufp.tut.

Si cum lis.] De futuris alimentis quafi de incerto rerum euetu tranfigi nõ poteft fine Prætore. fed neque de lite alimentorum, ne per fpeciem litis fraus fiat S. C. Priùs enim id Prætorem difpicere oportet, an lis ficta fit, an colludant litigatores.

Si eidem.] Quod datum eft ex caufa tranfactionis alimentorum fine Prætore factæ, imputatur in alimenta præterita, fiue tantum in eo fit quod datum eft, quantum in alimentis debitis, fiue plus fiue minus. l.prox. §.vlt.s.& §.prox.ʒ.Sed fi plus fit, fuperfluum condicetur vel quafi indebitum: nam quod ex ea caufa datur, S. C. facit, vt nec naturaliter quidem deberi intelligatur. l.eleB ganter.§.item fi ob tranfactionem.ʒ.de cond.indeb. vel quafi fine iufta caufa datum, vel quafi ex iniufta caufa, vel quafi ob rem datum. Vbi enim condictio indebiti competit, & aliis condictionibus vti in actoris arbitrio eft. In hoc §.oftenditur interdum & id quod foluitur ex tranfactionis caufa, in aliam rem quàm alimenta computari, vt puta fi præterea quid purè legatum fit. Quo enim præfentius priufq; debitum eft, eo etiam in id citius ex inutili tranfactione folutorum imputatio fit, fuperfluum in alimenta, fi qua debeantur, cedet. Aequifsimum.] Condictiones propriè ciuiles non funt, fed naturales & iurifgentium, id eft, ex bono & æquo, vt fine caufa.l.contra.§.vlt.l.rerum. ʒ.rer.amot.l.fi & me.ʒ.fi cert.pet. Ob rem dati. l.in fumma.ʒ.de cond. ind.indebiti foluti. l.indebiti. l.hæc condicio.ʒ.eod. Et ideo non nifi quatenus is qui accepit, locupletior factus eft, dantur. Eft in hanc rem hic locus fummè notandus.

C Si in annos fingulos.] Cùm honefto viro relinquitur falarium annuum vel vfusfructus, non alimentorum fed honoris caufa relinqui videtur. Et ideo de legato facta tranfactio valet. Aliud eft, fi modicus vfusfructus relinquatur. Minuta funt plerumq; ea, quæ alimentorum caufa relinquuntur.l.3.§.quamuis.ʒ.fi cui plus quàm per leg.Falcid. Vbi & alimentariis Prætoriæ cautionis (fic enim lego) quanto amplius cœperint reddi, onus remitti demonftratur. cùm tamen his non remittantur, quibus dena annua legantur.l.1.§.fi in annos.ʒ.ad leg.Falcid. Quot menfibus.] id eft, fingulis menfibus, fic in l.nec femel. §.nouifsime.ʒ.quand.dies leg.ced. & apud Varronem, Catonem, Vitruuium fæpe, Quintilia.libro 1. *Quotidie*. fcribendum non *Cottidie*, vt fit Quot dieb. Ait, Pro vtilitate alimentarij recipienda funt.] Tranfactio, qua melior fit condicio alimentarij fine Prætore, valet.§.eam tranfactionem.s.& §.vlt.ʒ. Et ideo in fpeciebus in hoc §.propofitis etiam pro D vtilitate alimentarij recipienda eft, & Baronis diftinctio inter habitationẽ & cibaria rationem nullam habet. Denique tranfactione ita fine Prætore facta fi vtilis fit alimentario, recipietur, fin minus, reiicietur, eiusq; rei arbiter & difceptator Prætor erit. Nec enim tantùm permittendæ tranfactionis decretum interponit ex S. C. fed & cum fe inconfulto tranfactio facta eft, de ea difceptat, recipienda ea fit, nécne.

AD L. IX.

Tranfactio fpecialis vel generalis in ea re vel caufa, de qua cogitatum nõ eft, non valet.l.3.C.eod. l.tres fratres.s.tit.prox. Nec obftat l.qui Romæ.§.duo fratres.ʒ.de verb.oblig. Nam verifsimile eft iudicem non eo folo motum pronuntiaffe contra eum, qui fideicommiffum petiit, quòd tranfegiffent fratres de diuidendis bonis, fed quia aliunde ei probatum eft de fideicommiffo quoque fratres cogitaffe.

E

Qui per fallaciam coheredis.] Si per fallaciam extranei tranfactio in fuo iure manet, extraneus de dolo tenetur. Cetera quæ hîc Accurfius tractat in l.3.fatis expofita funt.

Cum aduerfariis pacto tranfegit.] Hic locus valde perturbatus fic partim meo iudicio, partim aliorum librorum auctoritate reftituendus eft. *Cum aduerfarijs pacto tranfegit: in his tantum tranfactio obeft, quamuis maior vigintiquinque annis,* (cui fcilicet minus fauetur) *eam interpofuit, de quibus actum probatur, non quorum actiones competere ei poftea compertum eft. Iniquum enim eft perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.*

F

AD L. X.

Tranfactio facta à patre de re filij emancipati filio non nocet. De filiofamilias Vlpianus nihil dicit, quia is rem fuam nullam habet, vt de ea tranfigere pater pofsit, nifi caftrenfe aut quafi caftrenfe peculium, de quo etiam tranfigentem patrem filiofamilias non nocere verius eft. nam in eo peculio filiusfamilias ex Conftitutionibus pro emancipato habetur. Et ideo prædiis caftrenfibus pater feruitutem imponẽdo ficut & de eis tranfigendo nihil agit.l.ex caftrenfi.§.feruos.ʒ.de caftr.pec. At de aduenticio peculio Accurfius exiftimat hodie patrem rectè tranfigere, quod non probo. Vt enim in agendo, fic & in tranfigendo confenfum filij exigo. l.vlt. §.vbi autem in vnum. C.de bon. quæ lib.adquir. ne alioquin fructuarius proprietatem lædere videatur, dicta l.vlt. §.fin autem non habeat.

G

AD L. XIII.

De vicefima hereditatum ab extraneis heredibus fifco debita ex lege Iulia, plerumq; dum dubitatur quanta fit, neceffario tranfigendum eft. fed non poteft hoc per Procuratorem Cæfaris expediri inconfulto Cæfare.l.1.§.1.s.de offic. procur.Cæf. Vtor exemplo vicefimæ, quoniam ita fuadet

infcript

inſcriptio legis. Eadem verò cauſa nō eſt procuratoris priuatorum,tutoris,curatoris.Diuerſa namq; officia ſunt,& diuerſæ mandatorum leges. A

AD L. XV.

Quia tranſactione ſiue pacto actio non tollitur,ideo ſolet tranſactioni ſubiici Aquiliana ſtipulatio & acceptilatio. Sic enim actio tollitur, vt dictum eſt ſ.l.4. Conſultius eſt etiam his adnectere pœnalem ſtipulationem ad hunc modum, puta, Ne Primus petat decem, quæ ſecundus debet, ea vt Secundo accepta faciat: ſi forte petat, vt tot aureos inferat pœnæ nomine. Quo caſu vel pœnam non exiget Secundus, & ſe actione teneri negabit, vel ſi pœnam exigat, actionem patietur quaſi reſciſſo pacto, reſciſſa acceptilatione, quæ actio vtilis erit, & reſtitutoria ſiue reſciſſoria. Eſt enim acceptilatione ipſo iure ſublata, ſed quodammodo reſtituitur,eam Secūdo excipiente libenter,dum mauult quaſi reſciſſo pacto pœnam exigere.l.vbi pactum.C.de tranſact. B

AD L. XVI.

Si tranſactioni quoquo modo factæ ſubdita ſit ſtipulatio pœnalis, fide rupta, is cuius intereſt, ex vtroque commodum ferre non poteſt. Sed ſi velit tranſactione vti, vt pœnam quæ ipſo iure commiſſa eſt acceptam faciat,ſi ſtipulatione,vt fidem tranſactionis rumpi æquo animo ferat neceſſe eſt. Immò & vtriusq; cōmodo vti poteſt,ſi ita promiſſa ſit pœna, RATO MANENTE PACTO. Recte promiſerat.] ſolemne eſt cautionum verbum RECTE DARI, RECTE FIERI.

AD L. VLTIMAM. C

Si quæratur, an pactum venditoris hereditatis emptori noceat, ita diſtinguendum eſt: Aut paciſcitur ante venditionem,& nocet arg.l.ſi patroni.§.vlt.ꝟ.ad S. C. Trebel.l.exceptio.ꝟ.de except.rei iud.l.ſicut.§.1,ꝟ.quib.mod.pig.vel hypot.ſol. Aut poſt venditionem,& tunc ſi ſciente debitore cum eo venditor paciſcitur & tranſigit, non nocet emptori pactum : ſi ignorante, nocet. Ait enim lex debitori adcommodari exceptionem tranſactionis, quo verbo ſignificatur non niſi vtilem exceptionem, vel in factum debitori dari in emptorem. Adcommodari enim propriè dicuntur actiones & exceptiones,non directæ ſed vtiles. Ceterùm eo nomine ex empto actio emptori in venditorem datur,vt hic rectè Adcurſius notat.Idem ſeruatur in fideicommiſſario. Et de hac re tractatur latius in l.ſi cum emptore. ſ.tit.prox.

FINIS.

EXCVDEBAT IOANNES
TORNÆSIVS TYPOGRAPHVS REGIVS
LVGDVNI ANNO SALVTIS
M. D. LIX.

Errata ſic corrigito.

Pagina.	Verſu.	
4	exiſtimarim.	non, Et
5	hoc certum	& abſurdũ Labeoni.
11	iacente	vtque
21	& vſucapionem	reſolui
22	ſtione huius	l.ſi fur
33	Hoc amplius	alius
34	quæ video	D.eod.at
35	deoq́;	ideoq́;
46	tranſmittuntur	relinquitur , ſcripto ſcilicet
	certis	incertis
52	grad.et	Paulo in l.I.C.
	Item propatrui	lib.ſcrip.
55	Si ad eam rem	exactiorem
61	ſpecialiter	ἀνοϐατεύτως
68	ſuit.De	Tricennalis
	eo quo cunctis	πρίσκος ἐμισλωὸς.
69	dediſſe	deduxiſſe
74	fideicommiſſaria	ſententiæ
96	non poſsit	vt ei
117	ſic vertunt	ἤγουν
120	cio agatur	petitori is
156	mortem	percipere
206	gunt, fingunt	feriunt
231	Claudio	id eo
245	peremptorio	peremptoria
248	re caſu	quidem
256	probabilem	Baiuuariorum
272	cõpellendum diare?	compellẽdum adire?
288	eis parentibus	conferunt
297	ſeruit	ei cui
299	ſam ſolutum	debet, ſoluit
	ne hereditatis	habitationis, legatum
301	obſcurum	nutat
305	ſcriptum, & ſe	ſcriptum, ex ſe
306	ne falſi	ſententiæ
310	ita eorum	At

Pagina.	Verſu.	
312	verſu 9. *hæc verba,* niſi forte ſuperfluum dixeris vt in l.fœnerator. D. de nau.fœn. *auctor ſua eſſe non agnoſcit.*	
312	tum penſio, dicitur	tum penſio dicitur,
313	mo, in aliis	alio loco
314	XIII. XXVIII.	decimuſoctauus
	cuſationem	φιλῶ
319	tur, nihil	omiſimus
	dulentur	diſsimulauimus
320	TE	lib. 2.
	dicinam	indicinam
325	minutione	eaque
333	vim inferre	fur eſt, &
	luta æſtimatione	à tutore, in emptorẽ
335	dolum.C.	indiciis
343	& tollere	§.vlt.
345	legat.l.	de decur.
347	domini	vt Theophilus
	cauda eſt	Filiusfamilias
356	iure extranei	timeat
359	ſcribantur	cuius tum
360	VT	VTI
363	men non lege	Item ex eis
	Remmia	indicatur
364	& libram	adhiberi poterat
369	dum non	Et in propoſita ſpecie igitur
370	de iu.dot.	fiant, ſpadonum
	Nec ſpado	te præſide
373	tione adiunctio	tione adiuncto
375	ſtumum	inſtitutis
382	§.ſic eſſe	ne ſuccedens
383	Flor.ſed	vel alis
384	complecti	l.Titium deportandum, eiusq́;
399	prælegata	non ad æs
404	dum ſine	dum ſiue
	inuexit	qua in re
	& ad eam	oleæ


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm